


KÖPRÜLÜ KÜT.
93
M. Asım By.

من منتسبي ... الدهر ... عبد الله الصمد
رمضان بن محمد ... بلطفه
عاملهما الله
الحنفي والحلبي
سنة ...
[illegible]

الحمد لله وحده وكفى
حسبي

استصحبه العبد الفقير إلى الله الغني القدير
عمر ... جندك
عفي له



... قد صار ...
... بغداد

من منن الله العديدة إلى العبد الفقير ... مصطفى ...
محروسة بروسة
عفي له
٧٦

٩٧

[illegible]
عدة ليلة التعريس
النزول
التعريس ...
في آخر الليل

بسم الله الرحمن الرحيم وبه

الحمد لمن شرع لنا احكام الدين القويم وهدانا بفضله العميم الى الطريق المستقيم والصلوة على سيدنا محمد المصطفى
ملته كفاية وشريعته هداية ومحاسنه نهاية وآراؤه خلاصة واخلاقه نقاية وانظاره عناية وعلى اله النجبا
ومن تبعهم من العلماء والاتقياء وبعد فيقول العبد الفقير الى الله الغنى محمد النيغى الحنفى الشهير بقصاب زاده
احسن الله تعالى اليه بالحسنى والزياده ان الكتاب المسمى بملتقى الابحر وان كان فى الصورة قطرة لكن يوجد فيه
ما يوجد فى البحر الزاخر قد ابتهج بين العلماء لكونه شاملا لما يجاب به فى حادثات الايام ومحيطا بما يقطع به
النزاع فى واقعات الانام لم ير له نظير فى حسن التقرير وملاحة التحرير تصدى بعض الفضلاء لحل معضلاته
وكشف مغلقاته منهم من منح فيه كالبحر المنفتق وسمح به كالنهر المنهمر ومنهم من رمز مكنونه بالاجمال
وبسط مكنونه بالاملال فكل الافهام من اطناب ممل وعلى الاذهان من ايجاز مخل فتوجهت الى ان اشرحه
ناويا ان اسميه عند اتمامه بتوفيق الله تعالى وانعامه خليج البحار قاصدا فيه قاعدة الاختصار والاعتدال
متحاشيا عن الاملال والاخلال مع تشتت الحال وتفرق البال من نزول كرائب الزمان على ووصول
شدائد الحدثان الى بمزجاة البضاعة وقلة الالة متوكلا على الرب الجليل وهو يهدى الى سواء السبيل
والحقت به من المسائل ما يليق ذكره من الكفاية والهداية والنهاية والخلاصة والعناية وشروح المجمع
والنقاية والكنز والوقاية فى عصر عامر الكعبة قاهر الطغاة قاتل الملاحدة كاسر رؤس الاكاسرة
فاتح خطة ابى حنيفة محيى السنة ماحى البدعة الدائج الى مدارج الرحمة السلطان مرادخان ابن السلطان
احمد خان وتيسر الاتمام بعون الله الملك العلام فى دولة من خصه الله تعالى باليد الطولى فى اعلاء كلمة الله
العليا مالك ممالك الدنيا بالطول والعرض المشرف بشرف جعلكم خلائف فى الارض ناشر رايات الامن
والامان قامع الجور والغش عن الامصار والبلدان مسمى خليل الرحمن الخامس عشر من ال عثمان الا وهو
السلطان سلطان ابن السلطان سلطان ابراهيم ابن السلطان احمد خان لازالت سلسلة سلطنته
متسلسلة الى انتهاء سلسلة الزمان وارواح اسلافه العظام مستريحة فى روضة الرضوان ولم يزل
سيفه نازلا باعناق الروافض والكفرة ورمحه طاعنا اجساد المعاندين من اهل البغى والفجرة حفظ
الله تعالى وجوده وعم افضاله كما بانه انه على كل شى قدير وبالاجابة جدير وها انا اشرع المقصود معتمدا
على الحى الودود بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله افتتح كتابه بالتسمية ثم التحميد اقتداء بكتاب الله المجيد
واردفه بالتصلية ايثارا لقول صلوا عليه الباء فيه للملابسة والظرف مستقر حال من فاعل عامله المحذوف
تقديره ملابسا باسم الله اشرع او للاستعانة والظرف لغو متعلق بالفعل المحذوف المنوى والتقدير



باستعانة اسم الله الف من اختار الاول نظرا الى انه ادخل فى التعظيم حيث لم يجعل اسمه تعالى آلة
للتصنيف ومن اختار الثانى نظرا الى انه مشعر بان الفعل لا يتم ولا يعتد به شرعا ما لم يصدر باسمه تعالى
بدليل الحديث الشريف وهو كل امر ذى بال لم يبدأ فيه باسم فهو ابتر وتقديم المعمول هنا للاعتناء به والتخصيص
كما فى اياك نعبد واصل اسم عند البصرية سمو بسكون الميم وكسر السين وضمها فحذف اخره وبنى اوله على السكون
لكثرة الاستعمال وادخلت عليه همزة الوصل للابتداء بها واشتقاقه من السمو لانه رفعة للمسمى وعند
الكوفية اصله وسم على وزن وجه حذفت الواو منه وعوضت عنها الهمزة الوصل واشتقاقه من السمة
لانه علامة للمسمى ثم ادخلت عليه الباء فصار باسم ثم حذفت منه الهمزة لكثرة الاستعمال ولذلك
ثبت عند استعماله بحرف اخر نحو قولك لاسم الله حلاوة فى القلوب او اضافته الى اسم اخر نحو باسم ربك
وطولت الباء عوضا عنها ودليلا عليها وكسرت لتناسب حركتها عملها واضافة الاسم الى الاسم الكريم
وهو علم للذات الموجودة الموصوفة بالالوهية والربوبية وسائر النعوت والصفات الوجوبية يسمى
الحق تعالى نفسه به ثم عرفنا بذلك من قبيل اضافة العام الى الخاص فيكون للبيان او للاختصاص والرحمن والرحيم
صفتان مشبهتان مبنيتان من رحم بالكسر بعد جعله لازما بمنزلة الغرائز بنقله الى رحم بالضم وقيل ان الرحيم
ليس بصفة مشبهة بل هى صيغة مبالغة نص عليه سيبويه فى قولهم هو رحيم فلانا والرحمة فى اللغة رقة
القلب وانعطافه والمراد به ههنا التفضل والاحسان بطريق اطلاق اسم السبب على المسبب فان
اسماء الله تعالى تؤخذ باعتبار الغايات التى هى افعال دون المبادى التى هى الانفعالات والاول
ابلغ من الثانى لان زيادة البناء تدل على زيادة المعنى كما فى قطع وقطع واجراؤهما على انهما نعتان
للفظة الجلالة على وجه المدح فانه لا نكارة فى الاسم الجليل حتى يخصصه النعت الجميل ولا ابهام فيه حتى يوضحه
وقيل الرحمن عطف بيان من لفظة الله والرحيم نعت الرحمن الحمد وهو فى اللغة الوصف بالجميل على جهة التبجيل
سواء تعلق بالفضائل ام بالفواضل وهو مصدر المعلوم اعنى الحامدية ويحتمل ان يكون مصدر المجهول
اعنى المحمودية وان يكون القدر المشترك بين المصدرين وان يكون الحاصل بالمصدر اعنى شتايش
وكل ذلك يليق عند المقام صرح بذلك بعض اولى الافهام وقال الفاضل التفتازانى فى المطول والتعقيد
اى كون الكلام معقدا على ان المصدر مبنى للمفعول وقال الفاضل عبد الرحمن الجامى فى الوافية فالعدل
مصدر مبنى للمفعول اى كون الاسم معدولا وقال الفاضل شجاع الدين فى الحاشية التى علقها على حاشية
شرح العقائد للمولى الخيالى ان كل مصدر له معنيان حقيقيان وضع لكل منهما احدهما المعنى المصدرى والثانى
الحاصل به اى الهيئة الحاصلة به والمعنى الاول معدوم فى الخارج والثانى يكون موجودا فيه اللام فيه
للحقيقة كما هو قاعدة اهل الحق وهم الاشاعرة لا للاستغراق والجنس فان للمعتزلة فيهما المجال التمسك
على اغراضهم الفاسدة وتمويه آرائهم الكاسدة بحمل القصر فيهما على الادعائى بمساعدة المقام الخطابى ذلك فرق

بينهما في الثاني الظاهر على اصل الاعتزال وقبول التأويل عليه وما ذكره بعض الافاضل من ترجيح الجنس
ترجيح بلا مرجح هذا قول العقد ما لكن الحقيقة يستلزم الافراد فيجري الادعاء ويقبل التأويل كما
قال الشريف في حاشيته على المطول لله وهو اسم مختص بالمعبود بالحق باعتبار اتصافه بجميع
الصفات الكمالية يجري مجرى العلم له ولهذا اختص الايمان بهذا الاسم ونقل انه اسم اعظم وانه غير
مشتق وقال جمهور اهل الادب انه مشتق من لاه بمعنى عبد واصله اله على فعال بمعنى مفعول لانه مالوه
اي معبود بالحق فلما ادخل عليه الالف واللام حذفت الهمزة تخفيفا لكثرته في الكلام ولو كانت عوضا
منها لما اجتمع مع المعوض في قولهم الاله ولم يسم به غيره تعالى واللام فيه للاختصاص فمعنى قوله
الحمد لله ان جنس الحمد بل جميع افراده حقيق لان يكون له تعالى لا لغيره اذ له الكمال المطلق ومنه النعماء
وانما اتى بالجملة الاسمية اشعارا بثبوت الحمد واستقلاله لانه اولى من التجدد للاشعاره بالانقضاء والاحتياج
الى التكرار الذي وفقنا التوفيق لغة جعل الشيء موافقا لشيء آخر واصطلاحا جعل الله تعالى فعل عبده
موافقا لما يحبه ويرضاه وهو من اعلى نعم الله تعالى وهو المراد به ههنا بدليل المقارنة بحمده تعالى في موضع
تعداد نعمه للتفقه التفقه في اللغة الفهم يقال فقه الرجل بالكسر فقها وفي العرف خص به علم الشريعة
والعالم به فقيه اذا قدر على استخراج المسائل بادلتها من الكتاب او السنة او الاجماع وانما اختار وفقنا
للتفقه على جعلنا فقهاء اشارة الى ما في صيغة التكلف من ان حصول علم الفقه لا يمكن عادة بل يكون
بالتحصيل شيئا فشيئا وفي الشق الثاني لا توجد هذه النكتة في الدين الدين في الاصل مصدر دان
يدين بمعنى الانقياد اطلق على تصديق الرسول وقبول ما جاء به اي جعلنا موفقين لتحصيل معرفة
الاحكام الشرعية اعتقادية او عملية خص التفقه بالذكر من بين النعم ايماء الى مزيد شرفه اذ به نظام
الدنيا وقيام الدين الذي تنبيه على عظم شان علم الفقه هو اي التفقه في الدين حبله اي سبب محكم
وارد منه تعالى لارتفاع العبد الى الدرجات الرفيعة والوصول الى الكرامات العلية والموصول مع صلته
صفة الفقه الذي دل عليه لفظ التفقه ان الفقه هو العلم الذي هو حبل المتين من متن بالضم فهو متين
اي الصلب الشديد وصف حبل الدين بالمتانة لان الله تعالى حفظ هذا العلم عن الضعف والعوج والانخرام
الى يوم القيام ومن استمسك به وعمل بما فيه من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وغيرهما من الاحكام يصل
الى السعادة في الدنيا والآخرة وفضله اي احسانه تعالى يؤتيه من خيار عباده وليس من كسب العبد
المبين اي البين الظاهر لاهل البصيرة فانه سبب الصلاح والفلاح قوله وفضله المبين صفة اخرى
للدين يعني ان الفقه فضل واضح لهذا الدين الراسخ لان احكام الاديان السابقة لم تكن مضبوطة
بمثل هذه القواعد المعنونة والضمير فيه وفي ما قبله وما بعده يعود الى لفظة الجلالة ويجوز رجوعه الى الدين
فعلى الاول يكون الموصول عبارة عن الدين وعلى الثاني عن الفقه كما لا يخفى وفي الحبلين من البديع مماثلة

اللام للاختصاص اي الحمد مختص به تعالى والحمد ههنا يحتمل ان يكون مبنيا للفاعل اي كل حامدية متعلقة به تعالى وان يكون مبنيا للمفعول اي كل محمودية قائم به تعالى ويجوز ان يحمل باعتبار المعنى على المعنى الاعم اي كل ما يصح ان يطلق عليه لفظ الحمد فيحمل يشتمل كلا معنييه فيوفي حق المقام داماد

الفقه لغة الفهم واصطلاحا معرفة النفس ما لها وما عليها

الدين وضع الهي سائق لذوي العقول باختيارهم المحمود الى الخير بالذات داماد

الحبل اراد به دين الاسلام استعارة الحبل من حيث ان التمسك به سبب للنجاة عن الردى كما ان التمسك بالحبل سبب للسلامة عن الردى

بين حبله وفضله وجناس لاحق بين المتين والمبين لاختلافهما في التاء والباء وباعتبار آخر محرف لاختلافهما
في حركة الميم واتفاقهما في باقي الحروف والحركات وميراث الانبياء الميراث ههنا مجاز عن الانتقال وفي وصف
التفقه في الدين تلميح الى الحديث المشهور وهو قوله عم العلماء ورثة الانبياء لم يورثوا دينارا ولا درهما
وانما ورثوا العلم وفي وصفه به اشارة ايضا الى تفضيل الفقه وما يتعلق به على بقية العلوم لان فيه الدين
وصلاح الدنيا وفلاح الآخرة بالتفقه الانبياء جمع نبي بالياء مشددة لا بالهمز وهو ايضا يجمع على نبيين ايضا
اختلف في اشتقاقه فقيل من النبأ وهو الخبر بمعنى منبئ الاخبار عن الله تعالى وقيل من النبوة وهي الرفعة
ويجوز ان يكون منهما لعدم التنافي والمرسلين يقال ارسل في رسالة فهو مرسل ورسول الجمهور على ان الرسول
اخص من النبي ويدل عليه قوله تعالى وما ارسلنا من قبلك من رسول ولا نبي وجه الخصوص بان الرسول
انسان اوحي اليه شرع وامر بتبليغه او انزل عليه كتاب او اوحي اليه في غير المنام والنبي لا يشترط فيه
ذلك ونص عليه الحديث وهو انه عم سئل عن الانبياء فقال عم مائة الف واربعة وعشرون الفا
قيل فكم الرسول منهم قال عم ثلثمائة وثلث عشر جما غفيرا وخص المصنف بعد التعميم لعله رعاية السجع
او للتنبيه على مزية الخاص يعني انهم لما امتازوا عن سائر افراد العام بما لهم من الاوصاف المذكورة فلهم
الفضل عليهم فيحسن التخصيص عليهم والتصريح بهم ليحصل المقصود وحجته اي دليل الله تعالى الحجة
والبرهان بمعنى الدليل الموصل الى ثبوت المدعى به والغلبة على الخصم ولا يخفى ما فيه من براعة الاستهلال وفي
الميراث وغيره من الالفاظ المناسبة بهذا الفن الدامغة وهي بكسر الميم وفتح العين المعجمة اي القاهرة
المذلة للخصم من الدمغ وهو الشق المظهر للدماغ وانما وصف الحجة بها للمبالغة في القهر والغلبة والمناسبة
بينهما التأثير على الخلق في اثبات الحق وازهاق الباطل اجمعين تأكيد معنوي للخلق ممن يحتج بها ومن لا يحتج
وتعميمه للمبالغة وقيل انما اكده اما لرعاية السجع او لبيان الحقيقة من ان احكام علم الشرع جارية
على كافة الخلق ومخاطبون بقبولها ومحجته بفتح الميم والحاء المهملة والجيم وتشديدها اي طريق واضح
منه تعالى السالكة اي الراقية الموصلة يعني ان الفقه طريق واضح واسع لهذا الدين مستقيم ذاهب
موصل الى اعلى عليين اي الى اعلى الدرجات الرفيعة من درجات اهل الجنة والعليون علم لديوان
الخير الذي دون فيه ما عملته الملائكة وصلحاء الثقلين منقول من جمع علي من العلو وهو لوح من
زبرجدة خضراء معلق تحت العرش في السماء السابعة حيث يسكن الكروبيون تكريما له وتعظيما
وقيل ارواح المؤمنين الصالحين فيه وقال عطاء عن ابن عباس رضي الله عنهما هو الجنة وقال الضحاك
هو سدرة المنتهى وقال بعض اهل المعاني علو بعد علو وشرف بعد شرف والله تعالى اعلم وقال الفراء هو اسم
موضوع على صيغة الجمع لا واحد له من لفظه انتهى يعني ان من استمسك بحبل الدين ولم يخرج عن الطريق
لدخل الى الجنة وصعد الى الدرجات العالية ولا يخفى ما في هذه الاوصاف من تعظيم التفقه في الدين

والحث عليه ثم دعا المصنف رحمه الله على وفق الشرع فقال والصلوة في اللغة الدعاء والتعظيم تتنوع
بالاضافة الى محلها على ثلثة انواع تنوع الاجناس بالفصول فمنه قيل الصلوة من الله الرحمة ومن
الملائكة الاستغفار ومن المؤمنين الدعاء ثم نقلت في عرف الشرع الى احد المعنيين الى العبادة المخصوصة
لتضمنها اياه والمراد ههنا المعنى اللغوي وانما ذكر الدعاء مع على لتضمن معنى النزول اى الصلوة نازلة
من علو جنابه تعالى والسلام اى السلامة عن المكاره جسمانية او روحانية جمع الصلوة والسلام في الدعاء
لهم امتثالا لامر ايها الذين امنوا صلوا عليه وسلموا تسليما وكلاهما معطوفان على الحمد وتعريفهما كتعريفه على
خير خلقه اى افضل مخلوقه من الانبياء وغيرهم محمد عطف بيان لخير خلقه ومعنى المحمد المحمود المشكور مرة بعد اخرى
ثم صار علما لتلادة الانبياء عليهم السلام لثبوت هذا المعنى في ذاته عم وقد يجعل علما لغيره تبركا وتيمنا بالاسم
الشريف وفي الصحاح التحميد ابلغ من الحمد والمحمد هو الذي كثرت خصاله الحميدة والدعاء بلفظ الصلوة ثنا الانبياء
عليهم السلام خاصة تعظيما لهم ويجوز على آلهم بالتبعية لا الاصالة والانفراد لانه يتهم بكون القائل من
الروافض المبعوث وهو نعت محمد عم اى المرسل بالرسالة رحمة للعالمين اى للهداية الى طريق السعادة
فانه عم بعث الى الكافة بشريعة سهلة لا مشقة فيها كما في شرع بني اسرائيل فكان سبب الرحمة للناس
اجمعين ويجوز الوجهان في اعراب الرحمة احدهما ان يكون حالا من ضمير المبعوث اى محمد المبعوث حال كونه رحمة
للعالمين والثاني ان يكون مفعولا له اى محمد المبعوث للرحمة على العالمين وفي وصف النبي عم بهذه الصفة تلميح
الى قوله تعالى في حقه وما ارسلناك الا رحمة للعالمين العالمين جمع عالم وهو ما سوى الله تعالى من العلم وهو
العلامة سمي به لدلالته على محدثه فلما قيل لكل نوع في المخلوقات عالم على حدة جمع ليشمل كل جنس وغلب
منه العقلاء وقيل اسم لذوي العلم من الملائكة والثقلين وتناوله لغيرهم على سبيل الاستتباع وقيل
المراد به الناس خاصة وعلى آله اعاد الجار للمبالغة لنوع الاستقلال آل الرجل اهله وعياله واتباعه كذا في الصحاح
واختلف في آل النبي عم قال قوم هم الذين حرم عليهم الصدقة وهم بنو هاشم وقال زيد بن ارقم هم آل علي
وآل جعفر وآل العباس وآل عقيل وقيل هم كل مؤمن تقي فيدخل الصحابة كلهم وقيل هم عشرة ينسبون اليه
وهم اولاد فاطمة وقيل هم دينه وقد ارتضاه الازهري والنووي في شرح مسلم وذكر تمام في فوائده قيل
من الآل يا رسول الله قال كل مؤمن تقي الى يوم القيمة وصحبه اى قرنائه واهل زمانه من المسلمين وعطف على
الآل قول من قال بعموم الآل من قبيل عطف الخاص على العام للتعظيم كما في تنزل الملائكة والروح وكذا الجواب
فيما عطف عليه وهو بالسكون اسم جمع كنهر وانهار وقيل جمع صاحب كركب وراكب وبالكسر مخفف صاحب
وهو من رأى النبي عم ورآه النبي عم وامن به ومات على ذلك وهذا هو الصحيح والتابعين وتابعي تابعيهم الى
يوم الدين وهم الذين تبعوا الصحابة في آثارهم والعلماء العاملين بعلمهم من المجتهدين والمقلدين والمراد
تبع التابعين فانهم آخر القرون المشهود لهم بالخير فهم من الاحقاء للصلوة والسلام ولما فرغ المص رحمه الله

العالمين

من

يشتمل على مسائل القدوري والمختار والكنز والوقاية

من الخطبة شرع في بيان سبب التأليف بعد اظهار عبوديته واحتياجه اليه تعالى اعتذارا وترغيبا على مؤلفه
وبيان الموضوع اجمالا تقريبا لتعاطيه كما هو دأب بعض المصنفين فقال وبعد اى بعد ذكر ما ينبغي ان يفتتح به
الكتاب من الحمد والصلوة وهو كلمة تسمى فصل الخطاب فتقع بين كلامين فتدل على انقضاء الاول وابتداء
الثاني وفيها معنى الاضافة وهي من جملة الغايات التي التزم فيها حذف المضاف اليه وعوض عنه الضم والتقدير
ههنا بعد ذكر الحمد والصلوة فيقول اى بالفاء بعد بعد لتوهم اما قبل بعد والبناء على التوهم امر شايع فيما
بينهم واختار صيغة المضارع لدلالته على الحال والاستقبال ففيه ايهام انه يتكلم بذلك بخلاف الماضي
لانه يدل على الانقطاع المفتقر ترك الموصوف للمبالغة في الافتقار فكأنه المفتقر لا غير وصيغة الافتعال
تدل على زيادة الاحتياج الى رحمة ربه الرب في الاصل بمعنى التربية وهي تبليغ الشيء الى كماله شيئا
فشيئا ثم وصف به للمبالغة من ربه يربه فهو رب ثم سمي به المالك لانه يحفظ ما يملكه ويربه الغني
وهو اسم من اسمائه الحسنى ولقد احسن رحمه الله بتوصيف الرب باسمه الغني مناسبا للافتقار
اليه على ان فيه تقابل تضاد ورعاية السجع ابرهيم بن محمد بن ابرهيم وكنيته ابو اسحق وانما بين اسمه
ليعلم رتبته ومقامه فيقبل تصنيفه والاستدلال عنه ونسبه الى مولده بقوله الحلبي ليتميز به عمن يشاركه
في الاسم ولد بحلب ونشأ فيها وقرأ على علماء عصره ثم ارتحل الى مصر المحروسة وحصل كثيرا من العلوم
ثم اتى بلاد الروم وتوطن بمدينة قسطنطنية وصار اماما وخطيبا بجامع السلطان محمد خان
بالمدينة المزبورة وفوض اليه تدريس علم القراءة والتجويد في دار القراء التي بناها سعدي جلبي
ثم شرع في التصنيف مات رحمه الله في سنة ست وخمسين وتسعمائة وقد جاوز التسعين من عمره
ومفعول القول جملة قوله قد سألني اى طلب مني بعض طالبي جمع مضاف الى الاستفادة من علم الفقه
والمسائل الشرعية والسؤال بمعنى الاستكشاف يتعدى الى ثاني المفعولين بعن وقد وجد بدون
عن واما السؤال بمعنى التكدي فهو الذي يتعدى اليهما بلا واسطة فالاول ههنا ما اتصل به والثاني
جملة قوله ان اجمع انا له اى لذلك البعض ان مصدرية والجار والمجرور مفعول به غير صريح لاجمع ومفعوله
الصريح قوله كتابا هذا من قبيل قتل قتيلا فان قيل الجمع يقتضي التعدد وافراد الكتاب ينافيه قلنا
معناه ان اجمع له مسائل واجعلها كتابا الى آخره يشتمل اى يحيط ويحتوي ذلك وجملة يشتمل صفة
كتابا على متعلق بيشتمل مسائل كتاب القدوري وهو المختصر المشهور بنسبة مؤلفه هو الشيخ
الامام المشهور بابي الحسين البغدادي احمد بن محمد القدوري وهو من طبقة اصحاب الترجيح قيل
ان المختصر المزبور مشتمل على اثني عشر الف مسئلة والمختار لمجد الدين ابي الفضل الموصلي عبد الله بن
محمود بن مودود بن محمود كان مفتيا ببغداد حتى مات والكنز لمفتي الثقلين حافظ الدين ابي البركات
النسفي عبد الله بن احمد بن محمود صاحب المنار في اصول الفقه والوقاية لبرهان الشريعة على ما فهم

ونبذة من الهداية وصرحت بذكر الخلاف بين ائمتنا وقدمت من اقاويلهم ما هو الارجح واخرت غيره

من ديباجة صدر الشريعة واما ما قيل بانه تاج الشريعة فليس كذلك والوقاية مختصرة من الهداية مع زيادات من الفتاوى والواقعات بعبارة سهلة اى طلاب ذلك الكتاب المجموع منا بعبارة بسهل اخذ المراد منها لا يتوقف الفهم الى ادراك معناها والمراد من العبارة هو اللفظ لانه يعبر منه الى المعنى غير مغلقة اى غير مشكلة هذا توكيد لدفع توهم ان يراد بالسهولة مجرد الاختصار وسهولة الحفظ فقوله بعبارة سهلة لا يخلو عن تعرض لبعض الكتب المذكورة فاجبته الفاء فصيحة اى اذا رايت فيما سال ذلك البعض مصلحة فاجبته اى طاوعت ذلك البعض بلا مهلة متوجها الى ذلك اى سؤال البعض وجمع الكتاب فجمعته كما سال واضفت اليه اى زدت على جميع مسائل تلك المتون بعض ما يحتاج اى يفتقر اليه الضمير عائد الى ما من المسائل الخلافية او الوفاقية من مسائل المجمع اى مجمع البحرين الذى الفه الشيخ ابو العباس احمد بن على البغدادى البعلبكى الاصل المنعوت بمظفر الدين المعروف بابن الساعاتى سكن ببغداد ونشا بها ومن تصاريفه مجمع البحرين فى الفقه جمع فيه بين القدورى ومنظومة ابى حفص النسفى مع زيادة من ملتقى البحار وغيره اعلم ان صاحب الوقاية والمختار والكنز والمجمع كلهم من طبقة المقلدين القادرين على التمييز بين القوى والضعيف وظاهر الرواية والرواية النادرة وشانه ان لا ينقلوا فى كتبهم الاقوال المردودة والروايات الضعيفة ونبذة بفتح النون وضمها عطف على البعض والنبذ عبارة عن الشىء القليل المحتاج اليه اى واضفت اليه شيئا قليلا مما يحتاج اليه من مسائل كتاب الهداية وهو الكتاب المشهور الذى الفه شيخ الاسلام برهان الدين العلامة المحقق على بن ابى بكر بن عبد الجليل الفرغانى شرحا على متنه الذى سماه بالبداية جمع فيها مسائل الجامع الصغير والقدورى وهو ايضا من طبقة اصحاب الترجيح ثم التزم المصنف فى هذا التاليف بقواعد اخترعها وتصرفات وضعها فى بيان الخلاف بين الائمة الاسلاف والتنبيه على ما هو الاقوى من اقوالهم والمختار للفتوى مما ذهبوا اليه وغير ذلك فشرع فى بيانه والتنبيه على ما يعلم به فى مظانه من ظاهر كلامه اشعار بجلية التصريح فقال وصرحت اى اظهرت وقيدت بذكر الخلاف الواقع بين ائمتنا الثلاثة محمد ويعقوب واستاذهما ابو حنيفة وذلك لتمييز المسائل الخلافية عن الوفاقية ستقف سبب الخلاف فيما بينهم ان شاء الله تعالى وفى ظاهر الرواية كلامه اشعار بجلية التصريح لكنه قد تركه فى بعض المواضع لسبب اوجبه او لسهو اصابه كما ستقف على مظانه ان شاء الله تعالى ثم انه اخترع قاعدة فى مسائل الخلافية يعلم منها الاقوى والارجح المختار للفتوى وهى قوله وقدمت من بيانه اقاويلهم التى ذهب اليها كل منهم وحده او مع آخر ما هو باعتبار دليله وتعليله اقوى فيعلم المفتى والقاضى من ذلك ان القول المقدم هو الارجح اى الاصح والاقوى والماخوذ للفتوى من اقاويل الائمة رحمهم الله والموصول مع صلته مفعول قدمت والراجح ماخوذ من رجح الميزان يقال رجح الميزان يرجح ويرجح بالضم والفتح رجحانا فيهما اى مال ولا يخفى وجه عدوله عن الاقوال واخرت عطف على قدمت غيره اى غير الارجح

المذكورة فكل ما صدرته بلفظ قيل او قالوا وان كان مقرونا بالاصح ونحوه فانه مرجوح بالنسبة الى ما ليس كذلك ومتى ذكرت لفظ التثنية من غير قرينة تدل على مرجعه فهو لابى يوسف ومحمد ولم ال جهدا فى التنبيه على الاصح والاقوى وما هو المختار

5

منه فيكون القول المؤخر مرجوحا لا ينبغى العمل به الا استثناء من قوله قدمت اى هكذا فعلت كل وقت الا وقت ان قيدته الضمير عائد الى الموصول بما اى بشىء وهو متعلق بقيدت بقيد ذلك الشىء دال على ترجيحه نحو قوله الاصح والمختار وبه يفتى فان الارجح حينئذ ما هو المقيد به لا المقدم فيكون القول المؤخر هو المعمول به المختار للفتوى ولا يكون تاخيره لعدم كونه راجحا بل لوجود الشىء الدال على قوتها ورجحانها وغيره ذلك كقوله فى مسح اللحية والاصح مسح ما يلاقى البشرة لما بين علامة الارجح وغيره من اقاويل الائمة المتقدمين عين علامتها من اقوال المشايخ المتاخرين ايضا بقوله واما تفصيلية فيها معنى الشرط وجزاؤه قوله فانه مرجوح الخلاف الواقع بين ائمتنا المتاخرين وهم المجتهدون فى المسائل والمراد بهم الائمة الذين لم يدركوا الامام واصحابه قيل المتاخرون هم من شمس الائمة الحلوانى الى حافظ الدين البخارى او الخلاف الواقع بين اصحاب الكتب المذكورة التى جمع هذا الكتاب من بينها والخلاف الواقع بينها بان ذكر البعض بحكم والآخر بخلافه فكل ما اى كل مسئلة صدرته اى بدأت فى نقله الضمير راجع الى لفظ ما بلفظ الباء متعلق بصدرت قيل او لفظ قالوا اللذان يدلان على الضعف بالنسبة الى ما لم يصدر باحدهما لكونه القائل فيهما مجهولا اى كل ما اثبت فى اوله لفظ قيل او لفظ قالوا وان وصلية كان اى المصدر بذلك مقرونا اى موصولا بالتقييد بلفظ الاصح ونحوه من الاقوى وغيره يعنى اذا قلت فى مسئلة قيل او قالوا سواء اقتصرت على هذا اللفظ او ذكرت معه ما يدل على قوته كقوله وهو الاصح او نحوه كما قال فى عدم جواز نكاح المراة بلا ولى وعليه فتوى قاضيخان فانه اى ذلك القول المقرون بلفظ قيل او قالوا مرجوح وهو ضد الراجح بالنسبة الى ما اى الى القول الذى ليس كذلك اى ليس كالمصدر باحدهما وهو المخالف لذلك فهذه قاعدة ذكرها تنبيها على ما هو الراجح او المرجوح من اقوال الائمة المتاخرين او من مسائل الكتب المذكورة فينبغى ان يكون المفتى والقاضى عالما بذلك ليعمل بالراجح ويترك المرجوح ثم اراد رحمه الله ان يمهد ايضا قاعدة ارجاع الضمائر الواقعة فى كتابه ليعلم مجتهد كل مسئلة وراويها ونا قلها تيسيرا للطالبين فقال ومتى ظرف للزمان غير متمكن يكون للاستفهام والشرط وههنا للشرط دخلت الفاء فى جوابه وهو فهو ذكرت لفظ التثنية من الفعل والضمير كقوله قالا او خلافا لهما او عندهما من غير ذكر قرينة فى الكلام الجار والمجرور متعلق بذكرت وجملة تدل صفة قرينة على مرجعه اى على مرجع لفظ التثنية او التثنية نحو ان يذكر احد الامامين ثم عطف التثنية عليه فهو اى لفظ التثنية مخصوص لابى يوسف ومحمد اختصارا على لفظيهما لكثرة ورود ذكرهما فى الكلام ولم ال بضم اللام بعد المدمن الالو وهو التقصير جهدا بالضم والفتح الاجتهاد وعن الفراء الجهد بالضم الطاقة وبالفتح المشقة اى لم اقصر بذل وسع ومقدور ولم اترك اجتهادا بل استقصيت فى التنبيه وهو فى اللغة الايقاظ يقال نبهت تنبيها اى ايقظت ايقاظا واصطلاحا عنوان البحث الآتى بحيث يعلم من البحث السابق اجمالا والمراد به ههنا معناه اللغوى على الاصح اى اصح الروايات والاقوى اى اقوى الاقوال فى المسائل الخلافية والتصريح على ما هو المختار

عند المتأخرين من اقوال الائمة للفتوى ان للحكم مأخوذ من الفتى وهو الشاب القوى سمى الفتوى فتوى
لان المفتى يتقوى السائل فى جواب الحادثة اعلم ان ابا يوسف ومحمدا وزفر والحسن بن زياد كلهم من تلامذة ابى
حنيفة حكى انهم كانوا يذهبون الى الجامع فاذا امر طريقهم بلعبة الصبيان يلعبون ثم فرأى الامام ان صبيا منهم
يسبق الى ثرثرة البئر فقال له احترز يا صبى حتى لا تسقط وقال الصبى احترز انت من السقوط فان سقوط
العالم سقوط العالم بعد السقوط اسهل فقال الامام للتلامذة اذا توجه لكم دليل قوى من غير ما اتخذته دليلا فخذوه
وقولوا به ثم اعلم انه اذا اتفق ائمتنا على قول فى مسئلة فعلى المفتى والقاضى ان يعمل بذلك ولا يخالفهم برايه وان كان
مجتهدا لانهم عرفوا الادلة وميزوا بين ما هو صحيح ثابت وما ليس كذلك فالظاهر ان الحق معهم ولا يبلغ احد مرتبة
اجتهادهم فلا ينظر الى قول من خالفهم ولا يعمل بحجته واذا اختلفوا فان وجد مع ابى حنيفة احد صاحبيه لزم العمل
بقولهما لوفور الشرائط واستجماع ادلة الصواب فيهما وان خالفاه كلاهما فان كان اختلافهم اختلاف عصر
وزمان كالقضاء بشهادة من عدالته ظاهرة تعين العمل بقول ابى حنيفة وان لم يكن ظاهرة فبقولهما
لتغير احوال الناس وفى المزارعة والمعاملة ونحوهما يعمل بقول صاحبيه لاجماع المتأخرين على ذلك وكون
ما ذهبا اليه اوفق وارفق بحال عامة الناس وفيما سوى ذلك قال بعض العلماء يخير المفتى ويعمل
بما ادى اليه رايه اذا كان له ملكة الاجتهاد وقال عبد الله بن المبارك يأخذ بقول ابى حنيفة لانه صاحب
المذهب وقد اجتهد فلا ينبغى ان يترك قوله الى غيره اذ قيل ما من قول ذهب اليه تلامذته الا كان قد قال به الامام
ثم رجع عنه ثم اذا دفعت مسئلة ولم يوجد لها رواية عن ائمتنا فان اتفق المتأخرون فيها على شىء يعمل به
جزما والمالف رحمه الله مما يجب تقديمه ويلزم تمهيده قبل الشروع فى المقصود حاول بيان وجه تسمية كتابه
بهذا الاسم المناسب له والدعاء والابتهال الى مسبب الاسباب بان يقبله ويجزيه عليه بجزيل الثواب فقال
وهو ظرف مكان بمنزلة حيث فى الزمان مضاف الى الجملة اسمية كانت او فعلية واما اضافتها الى الفعلية
كما وقعت ههنا اكثر استعمالا وهو مبنى على الضم عند الاكثر ومن اضافها الى المفرد اعربها ومن العرب من بنيه
على الفتح اجتمع على صيغة الماضى المعلوم مطاوع جمع فيه اى فى الكتاب السابق ذكره يعنى لما اجتمع فى هذا الكتاب
الكتب المذكورة اى مسائلها او زبدتها وما هو المقصود منها والحال ان كل كتاب من المذكورات بحر زاخر مشتمل
من مسائل الفقه على جواهر ثمينة اى ذلك الكتاب المراد به ههنا اسم عين دال على معنى عموم بذاته ملتقى الابحر وهو
البحر المحيط الذى ينتهى اليه مياه الانهار والاودية وسائر البحار التى فى اطراف المعمورة انما هى خلجان منه
منشعبة عنه والمراد بالاجتماع المذكور مطلق الاجتماع والملتقى اسم مكان على صيغة اسم المفعول وانما يكون
صيغته على صيغته لمشابهته به فى كونه محلا للفعل واللام فى قوله ليوافق الاسم المسمى تعليل تسمية كتابه
بهذا الاسم اى لقصد ان يوافق اسمه مسماه وذلك لان الابحر الحقيقية لما كان موضع اجتماعها بالملتقى فيه
جميع ماء فيها فكذلك الابحر المجازية يوجد جميع ما فيها من المسائل فى هذا المجموع والله سبحانه معناه انه

تنزه

تنزهها من جميع القبائح التى يصف بها اعداؤه تبارك وتعاظم وهو اسم اقيم مقام المصدر ويكون
ابدا منصوبا مضافا تقديره اسبح الله تسبيحا ثم حذف الفعل والمصدر حذفا لازما واقيم سبحان مقام
المصدر واضيف الى اسم الله تعالى وبعضهم قالوا انه هو المصدر الا انهم اتفقوا على كونه مضافا
على انه لا يكون الا مصدرا والاكثر على انه علم التسبيح ولا ينصرف اسال فعل وفاعل مفعوله اسم الذات
قدم عليها للاهتمام بشانه تعالى وللتخصيص والاستعانة اى اخصه بالسوال واستعين به لا بغيره
من احد والمسئول هو قوله ان يجعله اى جمعى هذا الكتاب وهذا الكتاب جمعا او كتابا خالصا الاخلاص
بالطاعة ترك الرياء يقال قد اخلص الدين اى صافيا غير مخلوط بالرياء وفيه اشارة الى ان تاليف
هذا الكتاب ليس لعوض دنى ولا لغرض دنيوى بل يطلب رضاء الله تعالى راجيا اجره منه جل وعلا لوجهه
اى لذاته الكريم بان يحفظ عن الرياء الكريم ضد اللئيم وصفه باسمه اشعارا بان قبوله الاعمال الصالحة
من عباده بمحض لطفه وكمال جوده واسال ان ينفعني به اى بسبب تاليف هذا الكتاب المجرور
كالمنصوب فى ان يجعله بان يجعل عملا مقبولا اسباب الفلاح ومغفرتى يوم لا ينفع مال ولا بنون
وذلك يوم البعث والقيمة الا من اتى الله بقلب سليم عن الامراض القلبية مناهب الرياء الدنيوية
وارادة فيما يكون لذخر الاخرة ذكر فى بعض التفاسير انه استثناء منقطع تقديره لكن حال من اتى الله
بقلب سليم ينفعه وهى سلامة القلب او متصل فيحمل الكلام على المعنى بان يجعل المال والبنون
فى معنى الغنى كانه قيل يوم لا ينفع غنى الا غنى من اتى الله بقلب سليم لان غنى الرجل فى دينه بسلامة
قلبه كما ان غناه فى دنياه بماله وبنيه ويجوز ان يكون من مفعول لا ينفع مال ولا بنون الا رجلا
اتى الله بقلب سليم بان يصرف المال فى الطاعة وبان يرشد البنين الى الصلاح فانه ينفع بهما انتهى
اعلم ان مسائل الفقه على اقسام عبادات ومعاملات وحدود وان دابهم تقديم الاهم فالاهم فقدم
العبادات لانها روادف الايمان وقدم من بينها الصلوة لوجوبها على كل مكلف غنيا او فقيرا وهى
عبادة بالذات لا بالواسطة كالصيام وقدم شروط الصلوة لتقدمها على الاركان وابتدا منها
بالطهارة اعتنادا بشانها فقال **كتاب الطهارة** الكتاب لغة اما مصدر سمى به المفعول للمبالغة
او فعال بنى للمفعول كاللباس بمعنى الملبوس وعلى التقديرين يكون بمعنى المجموع لان اشتقاقه من
الكتب وهو الجمع والضم يقال كتبت الخيل والقوم اذا اجتمعوا ومنه الكتيبة بمعنى الجماعة ويقال
للخط كتابة لاجتماع الحروف والكلمات والكلمات وسميت الاوراق الجامعة للمسائل والاحكام ونحو
ذلك بالكتاب لجمعها الابواب والفصول وما يجتمع فيها ويشتمل عليه ثم ان الكتاب بمنزلة
الجنس والباب بمنزلة النوع ولذلك ترجم المصنف لفظ الكتاب على الباب لاشتماله على انواع
الطهارة والمقصود بيان جميع انواع الطهارة كالوضوء والغسل وغيرها لا نوع منها واصطلاحا

مسائل اعتبرت مستقلة شملت انواعا اولا والطهارة مصدر طهر الشيء بفتح الهاء وضمها وكسرها والاول افصح وهي لغة مطلق النظافة هو النزاهة وخلافها الدنس وشرعا البراءة عما يمنع جواز الصلوة من الجنب والحدث اكبر او اصغر ومزيلها يتنوع الى غسل ووضوء وتيمم ولهذا ذكر بعضهم بلفظ الجمع تنبيها على ان لها انواعا وبعضهم اكتفى بلفظ المفرد الجنس ترجيحا لجانب الاختصار وفي اعرابه وجوه الاول الرفع على انه خبر مبتدأ محذوف اي هذا او ما اذكره كتابها اي مسائل مختصة ببيان الطهارة والثاني الرفع ايضا على انه مبتدأ محذوف الخبر اي كتاب الطهارة هو او هذا الذي نذكر بعد او يجيء والثالث النصب على المفعولية بتقدير الفعل المناسب كخذ اي خذ كتاب الطهارة او اذكر والرابع الجر على انه مضاف اليه قائم مقام المضاف وهي المسائل تقديره هذه مسائل كتاب الطهارة فحذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه مع بقاء اعرابه على ما كان من الجر على قول الاخفش وعند غيره يعلم مقامه مرفوعا والاحسن ان يكون الغرض مجرد احضاره بالبال وتذكره عند الشروع وليس له حينئذ محل من الاعراب كما صرح به في شرح المفصل وفي اضافته ايضا وجوه الاول بيانية على ما هو المتبادر من امثال هذا المقام كخاتم فضة اي هذه مجموعة من بيان مسائل الطهارة فتكون الاضافة بمعنى من اي هذه طائفة من مسائل الطهارة فيندفع ما يتوهم من ان شرطها صحة حمل المضاف اليه على المضاف ولا صحة ههنا لان المراد بالمضاف المسائل وبالمضاف اليه النظافة المخصوصة فلا اتحاد ولا حمل والثاني لامية اي هذا الكتاب لبيان المسائل الشرعية لانهم جعلوا اضافة العام الى الخاص بمعنى اللام ولا يخفى ان ههنا اضافة العام الى الخاص لان الكتاب اعم من الطهارة بل الاصوب ان تكون الاضافة ههنا بمعنى اللام اي هذا المجموع لبيان الطهارة الشرعية كما لا يخفى والثالث ان تكون بمعنى في اي هذه مسائل فقهية في بيان احكام الطهارة والحكم هو الامر الثابت للشيء كالجواز والكراهة والصحة والفساد ولما كانت الحاجة الى الوضوء اكثر ناسب تقديمه فابتدأ باية كريمة تبيين فرائضه تيمنا في الافتتاح بكلام الله تعالى والا فذكر الدليل ليس من دأب اصحاب المتون خصوصا على وجه التقديم وقيل اشعارا بماخذ الحكم استنباطا فقال قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا قيل التقدير يا ايها القوم او الناس الذين امنوا لان الذين جمع الذي وهو اسم موصول وقع صلة لوصف المعارف بالجمل وان ليس بمعرفة فلا يصلح موصوفا فلا بد من موصوف مقدر اذا قمتم من قام الى الشيء اذا توجه نحوه لنفعل فيكون الوضوء حين التوجه وقبل الشروع فيها لا بعده وهو خطاب خاص للمحدثين بالوجوب فالمعنى يا ايها الناس الذين امنوا اذا توجهتم الى الصلوة وانتم محدثون وايديكم الى المرافق اي مع المرافق والمرفق بكسر الميم وفتح الفاء وعكسه مجمع عظم الساعد والعضد وامسحوا برؤسكم مسح الشيء امرار اليد عليه بمطهر وهو مذكور عقيب غسل اليد فيكون المراد المسح ببللها ومعلوم انه نائب الغسل مع وجود الماء فيكون بالبلة تخفيفا لما هو منبع في حلة حرج وارجلكم بنصب الارجل معطوف على المغسول اي وليغسل كل منكم جنس رجله الى الكعبين واما قراءة الجر فللجوار لا للعطف على الممسوح

اذ مسح الرجل غير مقيد بالوصول الى الكعب عند احد الى الكعبين اي مع الكعبين قيل انما جمع اعضاء الوضوء ليقابل جميع المخاطبين فينقسم الاحاد الى الاحاد ولم يجمع الكعبين لئلا يتوهم ان في كل رجل كعبا واحدا على هذه القاعدة بل ثنى بهذه التثنية ليفيد ان فيه كعبين بمقابلة المثنى لكل واحد من افراد الجمع فالكعب هو العظم الناتي المتصل بعظم الساق من طرفي القدم ففرض الوضوء اي مفروضه والفاء فيه لتفصيل ما استفيد من الاية المذكورة بطريق التبرك اي ففهم منها ان فرض الوضوء اربعة اعلم ان الفرض لغة يجيء بمعنى القطع فنقل منه في الشرع الى ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه اي قطعي الثبوت وقطعي الدلالة كاصل الغسل والمسح في اية الوضوء وهو الفرض علما وعملا وحكمه ان يستحق العقاب تاركه بلا عذر ويكفر جاحده ويطلق على الواجب كما يطلق الواجب على الفرض في قولهم الزكوة واجبة والحج واجب اتساعا وهذا عندنا واما عند الشافعي فهما مترادفان وكثيرا ما يطلق الفرض على ما يفوت الجواز بفوته ولا ينجبر بجابر كغسل الحدود الخلافية من المرفق والكعب وما وراء العذار وكمسح المقدار الاجتهادي من الربع والكل وغير ذلك وهو الفرض عملا لا علما ويسمى الفرض الاجتهادي ولا يكفر جاحده فالوضوء كما يقوم بما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه كذلك يقوم بالسنن الاتي ذكرها حتى لا يجوز الاكتفاء بالبعض لما دل عليه قوله عليه السلام حين توضأ ثلاثا ثلاثا هذا وضوئي ووضوء الانبياء من قبلي فمن زاد على هذا او نقص فقد تعدى وظلم واضافته للبيان اذ الفرض قد يكون من غير الوضوء والوضوء بضم الواو واذا اريد الفعل الذي هو المصدر وبفتحها اذا اريد الماء الذي يتوضأ به وقيل بالفتح فيهما وقيل بالضم فيهما وهو في اللغة من الوضاءة وهي النظافة والحسن وفي الشرع غسل الاعضاء الثلثة من الوجه واليد والرجل وهذه الاعضاء في الحقيقة خمسة وكونها ثلثة لاتحاد اليدين والرجلين حكما باعتبار دخولها تحت خطاب واحد والغسل بالفتح هو اسالة الماء ونحوه من المايعات وبالضم الاسم وبالكسر ما يغسل به والغسل المفروض هو الاسالة مرة لان امر فاغسلوا لا يدل على التكرار ومسح الراس مرة ولم يقيد الغسل والمسح بالمرة ولم يعين قدر المغسول والممسوح ههنا لعدم التصريح في الاية الشريفة وانما لم يذكر الاعضاء على ترتيب النص الشريف لفائدة ضم الممسوح الى المغسول والايماء الى قاعدة الاصول وهي ان الواو لا تفيد الترتيب كما ذهب اليه من جعل ذلك فرضا في الوضوء والمسح في اللغة امرار اليد على الشيء السائل او المتلطخ لاذهابه ذكره صاحب القاموس وقيل هو امرار الشيء على الشيء وهو المراد في التيمم وفي الشرع اصابة البلل سواء كان مصاب عضوا او غيره كالخف والسيف ونحوهما وسواء كانت الاصابة باليد او بغيرها ثم ان المصنف شرع في بيان الاعضاء المغسولة بذكر حدودها فقال والوجه اي عضو يقع بين قصاص الشعر من مقدم الراس يعني منتهى منبته فيه على الباقي ثبت او لم ينبت فلا يفرض غسل النزعتين في الوضوء فلو قال من اعلى سطح الجبهة لكان اولى والقصاص مثلث القاف والضم اعلاه وبين اسفل

الذقن اى نهاية العظم المسمى بالذقن وهو اسفله هذا حده طولا وما بين شحمتى الاذنين هذا حده عرضا و
ثنى الشحمة لكان اظهر ولعله انما وحدها لئلا يتوهم ان فى كل اذن شحمتين والشحمة هى اللحمة النابتة
من الاذن من جهة العذار يعنى ان الوجه هذه الجملة لانه مشتق من المواجهة فهى روية فيفرض
تفريع على الحد العرفى للوجه غسلها اى العضو الواقع بين العذار عذار اللحية جانباها استعير من
عذارى الدابة وهما ما على خديها من اللجام وبين الاذن وهو البياض الممتد طولا بين شعر اللحية
والحمة المذكورة فيجب غسله عند ابى حنيفة ومحمد لانه داخل الحد نبت العذار اولا وعليه اكثر مشايخنا
خلافا لابى يوسف حيث روى عنه انه لا يجب غسله بعد نبات العذار لانه حائل فيسقط وجوب غسل
ما وراءه كغسل ما تحته ولهما انه لا شعر على محل الخلاف فبقى حكم البشرة فيجب ايصال الماء اليه ايضا
لما عرفنا انه داخل فى الوجه وبه قال الشافعى واحمد وقال مالك لا يجب غسله قبل نبات العذار
وبعده فخلافه فى دخوله فى حد الوجه واليدين فقال والكعبان يدخلان مع اليدين والرجلين فى الغسل
لان الى تستعمل للغاية وبمعنى مع فكانت مجملة وصارت السنة مفسرة لها حيث ادار النبى عم
الماء على مرفقيه وامر من لم يوصل الماء الى كعبيه بغسلهما مع الوعيد على تركه وانه عم واظب على غسلهما
ولم ينقل عنه تركه وانما قال يدخلان فى الغسل ولم يقل يفرض غسلهما لانهما يدخلان فى الغسل
عملا لا اعتقادا والمفروض اى المقدر بطريق الفرضية العملية لا الاعتقادية فلهذا لم يقل والفرض
مع انه اخصر لئلا يتوهم الاعتقادية فى مسح الراس المذكور فى الاية الشريفة اجمالا قدر الربع
اى ربع الراس من اى جانب كان فزيادة القدر اشارة اليه وذلك لان النص مطلق من جهة
المحل وانما اجماله من جهة المقدار اعلم ان العلماء قد اختلفوا فى مقدار المفروض من الراس فعن اصحابنا
فيه ثلث روايات فى ظاهر الرواية مقدر بثلث اصابع من اليد مطلقا وفى اختلاف زفر ويعقوب مقدار
بربع الراس فذكر الشيخ ابو الحسن الكرخى والشيخ ابو جعفر الطحاوى مقدار الناصية وقال مالك
واحمد ما لم يمسح جميع الراس او اكثره لا يجوز وقال الشافعى اذا مسح مقدار ما يسمى مسحا جاز و
جواب ظاهر الرواية فالباء عند مالك صلة وعند الشافعى للتبعيض وعندنا للالصاق لانه الاصل فيها
ولو قال عقيب قوله قدر الربع بقدر ثلث اصابع اليد لكان اظهر واستغنى عن قوله فيما بعد
ولو مد اصبعا الى اخره وقيل يجزى اى يكفى مفروض المسح او فى اقامة فرضه وضع ثلث اصابع اليد
بلا مدها وهو رواية عن اصحابنا الثلثة رحمهم الله تعالى وهو الصحيح لان الواجب الصاق اليد
والاصابع اصلها والثلث اكثرها وللاكثر حكم الكل وانما ضعفها المصنف بقوله قيل لان قولهم
ان للاكثر حكم الكل فى حيز المنع ولو مد اصبعا واحدة مبتلة او اصبعين مبتلتين حتى مسح مقدار
ثلث اصابع او اكثر لا يجوز قال الثلثة رحمهم الله اذا مد اصبعا مبتلة او اصبعين مبتلتين على

فاستوعب مقدار ثلث اصابع موضوعة او مقدار الناصية لا يجزيه عن مسح الراس وقال زفر يجزيه لان
المعتبر انما هو اصابة البلة الممسوح لا اصابة الاصابع ولهذا لو مد اصبعا مبتلة ثم اعادها الى الماء
ومدها ثم وثم او اصاب الراس بالجوانب الاربع من اليد المبتلة او مسح بالابهام والسبابة وما بينهما
اجزاه ولنا ان ما على الاصبع بعد وضعها مستعمل فلا يسقط الفرض باصابته حال امرارها ويفرض
اجتهادا مسح ربع ما يلاقى البشرة من اللحية فى رواية الحسن عن ابى حنيفة لانه لما سقط غسل ما
تحته لعدم المواجهة به او لتعسره وجب مسحه كالجبيرة والممسوح لا يجب استيعابه فاعتبر الربع
كالراس وفى رواية بشر عن ابى يوسف يجب مسح كل اللحية لان وظيفة هذا العضو قبل نبات
الشعر هو الغسل وقد سقط عنه بعده فانتقل الى خلفه وهو المسح فيعم بعموم الاصل وروى عن ابى
حنيفة مثله وروى عنه غسل الربع وعن ابى يوسف انه لا يجب غسله ولا مسحه وجه ذلك انه لما سقط
بانعدام المحل سقط مطلقا كاليد المقطوعة بخلاف الراس هذه المسئلة من المشكلات وذلك لان
المصنف تبع القدورى وصاحب المجمع فى كون مسح ربع اللحية فرضا فى الوضوء موافقا لصاحب
الهداية والمذكور فى فتاوى قاضيخان هكذا ويستحب ان يمسح ثلث اللحية او ربعها وفى بعض
الروايات يمسح كلها وهو الاصح وهل هذا الا تناقض فى نفس المسح وفى مقداره والاصح المختار مسح
ما يلاقى ويستر البشرة اى بشرة الوجه من اللحية وهو اظهر الروايات عن ابى حنيفة ومحمد وعليه الاكثر
وهذا كله فى غير المسترسل ولهذا قيد المصنف بما يلاقى البشرة واما المسترسل عن الذقن فلا يجب
ايصال الماء اليه لانه ليس من الوجه وبه يفتى ولما فرغ من بيان فرايض الوضوء شرع فى بيان سننه
فقال وسننه اى الوضوء واضافته للبيان اتى صيغة الجمع على صيغة المفرد اشارة الى ان الفروض
وان كثرت فى حكم شيء واحد بدليل فساد البعض بترك البعض بخلاف السنن والسنة فى اللغة
الطريقة المعتادة وفى الاصطلاح الطريقة المسلوكة فى الدين قال بعض الفضلاء وهى ما واظب عم
عليه من تلقاء نفسه فى جميع عمره ولم يتركه الا مرة او مرتين لمعنى من المعانى وما كان على هذا
الوجه فهو دليل السنة المؤكدة وان كانت المواظبة مع الترك احيانا من غير معنى فهى دليل
غير المؤكدة وحكمها ان يؤمر باتيانها ويوجر عليه ويلام على تركها بلا عذر ويعاتب وان لم يعاقب
ولا يكفر جاحده ويفسق تاركها وهى يتناول القولى والفعلى وما واظب عليه خلفاء الراشدين
سنة ايضا وقد ذكر المصنف منها احدى عشرة بعضها متفق عليها وبعضها مختلف فيها وقد نبه المص
على ذلك فقال اولها غسل اليدين ثلثا ترك استغناء بقوله الاتى وتثليث الغسل الى الرسغين والرسغ بضم
الراء وسكون السين المهملتين وبالعين المعجمة هو الموضع الفاصل الواصل بين الكف وعظم الساعد
ابتداء اى قبل ان يضع شيئا منهما فى الاناء فى ابتداء الوضوء لانهما آلة التطهير فيسن البداية بتنظيفهما

قال الى الرسغين لوقوع الكفاية به في التنظيف وفي غسل اليدين ابتداء ثلثة اقوال قيل انه فرض وتقديمه سنة
واختاره ابن الهمام وغيره اشار اليه محمد في الاصل وقيل انه سنة تنوب عن الفرض حتى لا يفرض الغسل
ثانيا حين غسل اليدين الى المرفقين وقيل انه سنة لا تنوب عن الفرض قال السرخسي وهو الاصح عندي فعلى
هذا يعيد غسلهما اطلق المصنف ولم يقيد باذا استيقظ المتوضئ من نومه كما وقع في القدوري والهداية
والوقاية والمجمع ليتناول المستيقظ وغيره وتقييده بالمستيقظ في الحديث لا ينافي غيره ولهذا لم يتركه
عم قط وكذا من حكى وضوءه عم فكان شرطا اتفاقيا ومن خص غسلهما بالمستيقظ قصد التبرك بلفظ
الحديث والتسمية اي ذكر اسم الله تعالى في ابتداء الوضوء باي صيغة كانت لقوله عم لا وضوء لمن لم يسم الله تعالى
ولقوله عم ايضا كل امر ذي بال لم يبدأ فيه باسم الله فهو ابتر والمراد نفي الفضيلة لا عدم حصول شرط
الصلوة والمعنى ان من لم يسم الله تعالى فوضوءه ذلك ليس بكامل يترتب عليه الثواب كان المصنف
رحمه الله تابع مختصر القدوري فانه سميت فيه سنة وهو مختار الطحاوي وصاحب الكافي ايضا وقيل القائل
صاحب الهداية فانه قال الاصح انها يعني التسمية مستحبة والمستحب في اللغة الشيء المحبوب وعند الفقهاء ما
فعله النبي عم مرة وتركه اخرى ولا فرق بينه وبين المندوب عند الاصوليين وحكمه الثواب على الفعل وعدم
اللوم على الترك واني اتى ههنا بصيغة تدل على الضعف لان كون التسمية سنة لما ثبت بالحديثين
المذكورين خصوصا وعموما وجب الحكم بسنيتها فالسنية اعلى مما من الاستحباب فكان القول بها
ضعيفا والسواك وهو يجيء بمعنى الشجرة التي يستاك بها وبمعنى الاستياك وهو المراد ههنا فلا حاجة الى تقدير استعمال
والدليل لكونه سنة ان النبي عم كان يواظب عليه ويحث على استعماله وعند فقده يعالج بالاصبع وكذا
ان كان مقطوع الاسنان يعالج به والمواظبة مع الترك دليل السنة وبدونه دليل الوجوب وقد دل
على تركه حديث الاعرابي فانه لم ينقل فيه تعليم السواك فلو كان السواك واجبا لعلمه ويستدل بترك التعليم على تركه
دفعا للتعارض فان عدم الترك يدل على الوجوب وترك التعليم على عدمه فكان ترافعا وانه عم قال لولا ان اشق
على امتي لامرتهم بالسواك عند كل وضوء والصحيح ان السواك والتسمية مستحبان لانهما ليسا من خصائص
الوضوء قال المصنف رحمه الله في شرح المنية وقد عده القدوري والاكثرون من السنن وهو الاصح
وقال الحدادي السواك عندنا من سنن الوضوء وعند الشافعي من سنن الصلوة وفائدته لو توضأ
بسواك وبقي على وضوئه الى العصر او الى المغرب كان السواك الاول سنة للكل عندنا وعنده يسن
ان يستاك لكل صلوة وغسل الفم وهو بادارة الماء في فيه والايصال الى جميعه وهي معنى المضمضة
ولم يقل ثلثا استغناء بقوله بمياه بحيث يأخذ لكل مرة ماء جديدا وغسل الانف ثلثا بمياه وهو يجذب
الماء بالنفس حتى يصل الى المارن وهو معنى الاستنشاق وهما سنتان مؤكدتان عندنا وعند مالك
فرضان تبع المصنف على صاحب الكنز في العدول عن المضمضة والاستنشاق الى الغسل اما اختصارا او لان

لان الغسل يشعر بالاستيعاب فكان اولى وبهذا لان السنة فيهما المبالغة لقوله عم وبالغ في المضمضة والاستنشاق
الا ان يكون صائما والغسل دال على ذلك وهو سنة لان النبي عم واظب عليه مع الترك والدليل على تركه حديث
الاعرابي على الوجه الذي ذكرناه وما روي عن عائشة انها حكت وضوء رسول الله عم ولم تذكر المضمضة والاستنشاق
قال المصنف في شرح المنية الظاهر ان المبالغة فيهما مستحبة وانما كرر قوله بمياه لان السنة عندنا تجديد الماء لكل
منهما خلافا للشافعي وكيفيته ان يمضمض ثلثا يأخذ لكل مرة ماء جديدا ثم يستنشق كذلك وهو المحكي عن وضوئه عم
خلافا للشافعي فان عنده الافضل ان يمضمض ويستنشق بكف بماء واحد لما روي انه عم فعل كذلك ولنا ان
الفم والانف عضوان منفردان فلا يجمع بينهما بماء واحد كسائر الاعضاء وما رواه الشافعي محمول على قلة الماء
الباء في بمياه الاولى متعلقة بالفم وفي الثانية بالانف كذا في شرح الكنز وتخليل اللحية اي ادخال اصابعه في خلال اللحية
بعد التثليث من اسفل الى فوق بحيث يكون جرة الكف الى الخارج وظهرها الى المتوضئ سنة عند ابي يوسف ومستحب
عند ابي حنيفة ومحمد لان النبي عم كان اذا توضأ يشبك اصابعه في لحيته كانها اسنان المشط ولانه عم قال اتاني جبريل عم
فقال اذا توضأت فخلل لحيتك ومن هذا ذهب بعض المشايخ الى وجوبه لان الامر للوجوب حقيقة ولهما ان السنة
لاكمال الفرض في محله وداخلها ليس بمحل الفرض لعدم وجوب ايصال الماء اليه بالاتفاق فلم يكن الا كمالا فلم يكن سنة
وما رواه ابو يوسف محمول على الفضيلة عندهما هذا اذا كانت كثيفة بحيث لا ترى البشرة تحتها فان كانت خفيفة بان
ترى البشرة لزم غسل ما تحتها بالاتفاق وتخليل الاصابع من اليدين والرجلين بعد وصول الماء الى اثنائها سنة مؤكدة
اجماعا لقوله عم خللوا اصابعكم قبل ان تتخللها نار جهنم ولان اثنائها محل الفرض واما اذا لم يصل الماء الى اثنائها
بان كانت منضمة يكون التخليل واجبا وفي الحدادية لو توضأ في الماء الجاري او في الحوض الكبير وغمس رجليه في الماء
اجزاه وان لم يخلل الاصابع وكيفية التخليل في اليدين تشبيك بينهما بان ادخل اصابع احدى اليدين في خلال اصابع
الاخرى وفي الرجلين ان يخلل بخنصر يده اليسرى فيبدأ بخنصر رجله اليمنى ويختم بخنصر رجله اليسرى ولما كان ما قاله
ابو يوسف من تخليل اللحية هو الاصح المفتى به لقوة دليله نبه المصنف على ذلك بقوله وهو اي التخليل مطلقا
المختار للفتوى ولو قدم هذا على قوله والاصابع لكان انسب اذ لا خلاف في تخليل الاصابع حتى يكون مختارا وقيل
القائل صاحب مجمع البحرين هو اي التخليل في اللحية دون الاصابع فضيلة وهو ما فعله عم مرة او مرتين ولم يواظب
عليه فلا يأثم تاركه عند الامام ابي حنيفة ومحمد وتثليث الغسل بفتح الغين المعجمة اي تكرار غسل الاعضاء المغسولة
الى الثلث سنة لمواظبته عم عليه ولانه عم توضأ ثلثا ثلثا فقال هذا وضوئي ووضوء الانبياء من قبلي فمن زاد
على هذا او نقص فقد تعدى وظلم يعني لو لم ير التثليث سنة النبي عم قيل الغسل مرة فرض والثانية سنة
والثالثة نفل وقيل بالعكس وقيل الثلثة تقع عن الفرض وذكر في العناية اذا زاد على الثلث لطمأنينة
القلب عند الشك او نية وضوء آخر فلا بأس به والنية اي قصد قلب المتوضئ لازالة الحدث او اباحة الصلوة
سنة ولو ذكر النية مع التسمية لكان احسن وقال الشافعي النية فرض لقوله عم الاعمال بالنيات ويروى

بانا ولانه عبادة فلا تصح بدون النية كالتيمم ولنا انه عم لم يعلم الاعرابي النية حين علمه الوضوء مع جهله ولو كان
فرضا لعلمه ولان الحقيقة غير مرادة اتفاقا لاقتضائها ان لا يوجد عمل بدون النية وهو ممنوع فتعين المصير
الى المجاز لتعذرها من قبيل اطلاق الشيء على موجبه او بطريق حذف المضاف فيكون المعنى حكم الاعمال وهو مشترك
فلا ينتاني ارادة معينة عندنا لعدم عموم المجاز فحمل على الصحة والترتيب المنصوص عليه اي المظهر في اية الوضوء
سنة عندنا وهو ان يبدأ بما نص الله تعالى في الاية المذكورة فيغسل وجهه ثم يديه ثم يمسح براسه ثم يغسل
رجليه وقال الشافعي الترتيب فرض في الوضوء وهو قول الزهري ومالك واحمد واستيعاب كل الراس
بالمسح مرة عندنا وقال الشافعي في ثلث كالمغسول ولنا ان عثمان رضه حكى وضوءه عم فمسح مرة ولان التكرار
في الغسل لاجل المبالغة في التنظيف ولا يحصل ذلك بالمسح فلا يفيد التكرار فصار كمسح الخف والجبيرة والتيمم
وقيل القائل صاحب القدوري وتبعه صاحب الهداية هذه الثلثة اي النية والترتيب المنصوص واستيعاب
الراس بالمسح مستحبة في الوضوء وكونها سنة عند صاحب الوقاية والكنز والمجمع وفي الحدادية انها سنة
مؤكدة على الصحيح وعند صاحب المختار الاستيعاب سنة والنية والترتيب مستحب ومن سننه
الولاء بكسر الواو والمد وهو ان يغسل العضو الثاني او يمسح قبل جفاف الاول في هواء معتدل مع
استواء الحال ولا اعتبار بشدة الحر والرياح ولا بشدة البرد وقيل ان لا يشتغل بينهما بعمل اخر غير الوضوء وانما
يكره التفريق في الوضوء اذا كان لغير عذر اما اذا كان لعذر بان فرغ ماء الوضوء او انقلب الاناء ماء الوضوء فذهب
لطلب الماء او ما اشبه ذلك فلا باس بالتفريق على الصحيح وعند مالك الولاء فرض والدليل على كونه سنة مواظبته عم
ومن سنن الوضوء مسح الاذنين اي مسح كل الاذنين داخلهما وخارجهما بماء الراس عندنا وقال الشافعي
ان السنة فيه ان يمسحهما بماء جديد لما روي انه عم فعل كذا ولنا انه عم اغترف غرفة من ماء فمسح بها راسه
واذنيه وقوله عم الاذنان من الراس وليس المراد بيان كونهما خلقتا في الراس لان ذلك شبه العبث
وهو لا يليق بمنصب الشارع بل المراد بيان شرعية ذلك لانهما بين عضو مغسول هو الوجه وبين ممسوح هو
الراس فبين عم انهما تابعان للراس في حكم المسح فيحمل ما رواه على انه لم يبق في كفه بلة وانما قيدنا مسح
الاذنين بالكل لما صرح به في التبيين لما صرح في التوفيق والمفهوم من عطف صاحب الوقاية هذه المسئلة
على مسئلة مسح كل الراس مسح كل الاذنين بماء الراس وكيفية مسح كل الراس وكل الاذنين والرقبة
بماء الراس وهي ان يبل المتوضي يديه ويضع بطون ثلث اصابع من كل كف على مقدم الراس
ويعزل السبابتين والابهامين ويجافي الكفين ويجرهما الى مؤخر الراس ثم يمسح الفودين بالكفين
فيجرهما الى مقدم الراس ويمسح ظاهري الاذنين بباطني الابهامين وباطني الاذنين بباطني السبابتين
وهو المختار قال قاضيخان انه لم ينقل ادخال الاصابع في الصماخين وحكي ان ابا يوسف كان يفعله ويمسح رقبته
بظهري اليدين حتى يصير ماسحا ببلل لم يصر مستعملا كذا روت عائشة رضي الله عنها مسح رسول الله عم ولو

قم

لا يحنث اذا سجد سجدة يعني لو صلى ركعة لان الصلوة عبارة عن القيام والقراءة والركوع والسجود ولا قبله
اي لا يحنث قبل السجود بالقيام والقراءة والركوع استحسانا والقياس ان يحنث بالشروع كما في الصوم ووجه انها
هي الاركان المختلفة فما لم يات بجميعها لا يسمى صلوة بخلاف الصوم لانه ركن واحد وهو الامساك ويتكرر في باقي الاجزاء
وان ضم بقوله لا يصلي لفظة صلوة فبشفع يحنث لا باقل منه اراد بالشفع الركعتين ولا غيره باتيان القعدة اذ المراد
الصلوة المعتبرة شرعا واقلها ركعتان للنهي عن البتيراء وهي الركعة الواحدة وثم ان لبست من غزلك ثوبا فهو هدي
اسم لما يهدى الى مكة للفقراء فملك الحالف قطنا بعده فغزلته امرأته ونسج ثوبا فلبسه فهو هدي عند ابي حنيفة خلافا لهما
لان النذر لا يصح الا في الملك او مضافا الى سبب الملك والغزل لم يكن سبب الملك ولابي حنيفة ان المرأة تغزل من قطن الرجل
عادة وان لبس ما غزلت من قطن في ملكه وقت الحلف فهدي بالاتفاق لاضافته اليه ولان القطن لم يكن مذكورا
خاتم الفضة ليس بحلي عرفا ولا شرعا فانه يباح استعماله للرجال الحلي بفتح الحاء وسكون اللام ما يلبس للزينة وجمعه حلي بضم
الحاء وكسر اللام وتشديد الياء بخلاف خاتم الذهب لانه حلي ولهذا لا يحل استعماله للرجال وعقد اللؤلؤ بكسر العين القلادة
ان رصع بالذهب والفضة فحلي عنده والا فلا وقالا هو حلي مطلقا اي رصع او لم يرصع وبه اي بقولهما يفتى لانه حلي
حقيقة حتى سمي به في القرآن وله انه لا يتحلى به عادة الا مرصعا ومبنى الايمان على العرف لا على ما في القرآن وقيل هذا اختلاف
عصر وزمان فالناس في عصره يتحلون باللآلي غير مرصعة فافتى بما عاين وفي زمانه وفي عصرهما يتحلون بها غير مرصعة
فافتيا بما عايناه والتقييد باللؤلؤ اتفاقي او اكثري لان عقد الزبرجد والزمرد غير مرصعين على هذا الخلاف وفي حلفه
لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير فوقها لا يحنث لانه لا يعد جالسا عليها وان حال بينها اي بين الارض
وبينه اي الحالف ثيابه وهو لابسه حنث لانه تبع له فلا يعتبر حائلا ولو نزعه فطرحه وجلس عليه لا يحنث وفي
لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراشا اخر فنام عليه اي على فراش اخر فوقه لا يحنث لانه لا يعد نائما على الفراش
الاسفل عرفا وعن ابي يوسف انه يحنث وان جعل فوقه قرام بكسر القاف الستر الرقيق من الكرباس بسط
على فراش يحنث لانه تبع للفراش فيعد نائما عليه وفي لا يجلس على هذا السرير ان جعل فوقه سريرا اخر فجلس
عليه لا يحنث اذ هو غير ذلك وان جعل فوقه بساطا او حصير حنث لانه يعد جالسا عليه والجلوس على السرير في العادة
كذلك وعلى هذا الاعتبار السطح والدكان **باب اليمين** في الضرب والقتل وغير ذلك والاصل فيه ان ما شارك
الميت فيه الحي فاليمين وقعت على الحالين وما اختص به يختص بالحياة فلذا قال الضرب والكسوة والكلام والدخول
يختص فعلها اي المذكورات بالحي يعني لو قال ان ضربتك او كسوتك او كلمتك او دخلت عليك يتقيد بالحيوة فلا
يحنث من قال ان ضربته او كسوته او دخلت عليه بفعلها اي بفعل الحالف هذه الافعال بعد موته لان الضرب
اسم لفعل مؤلم يتصل بالبدن وذا لا يتحقق في الميت ومن يعذب في القبر يوضع فيه الحيوة في قول العامة
وكذا الكسوة يراد به التمليك عند الاطلاق ومنه الكسوة في الكفارة وهو من الميت لا يتحقق الا ان ينوي به
الستر والمقصود من الكلام الافهام والموت ينافيه والمراد من الدخول عليه زيارته وبعد الموت يزار قبره لا هو

بخلاف الغسل والحمل والمس اذ يحنث في هذه الاشياء لتحققها في الميت ومن حلف لا يضربها فمد شعرها او
خنقها او عضها حنث لتحقق الايلام بهذه الافعال وقال الشافعي لا يحنث وبه قال بعض مشايخنا ثم قالوا هذا
اذا كانت الافعال في حال الغضب ولو كانت في حال الملاعبة لا يحنث اذ حينئذ تسمى ممازحة لا ضربا حلف ليضربنه
حتى يموت فهو محمول على اشد الضرب المراد باللوف حلف ليقضين دينه قريبا فما دون الشهر قريب والشهر وما زاد
عليه بعيد عرفا ولهذا يقال عند بعد العهد ما لقيتك منذ شهر حلف ليقضينه اي الدين اليوم فقضاه فيه ثم وجد
الدائن زيوفا جمع زيف وهو الذي خلطه نحاس والكثرة فضة ففاتت صفة الجودة ولم يخرج من اسم الدراهم
او بنهرجة لفظ عجمي معرب اصله بنهره غشه اكثر من فضته فيكون اردى من الزيف او مستحقة بفتح الحاء اي
استحقها الصاحب على الدائن او باعه اي المديون الدائن به اي بدينه شيئا وقبضه اي الدائن ذلك الشيء بر
في يمينه اي لم يحنث الحالف لان الزيافة عيب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو تجوز به صار مستوفيا فوجد
البر وقبض المستحق صحيح ولا يرتفع برده البر المتحقق وبالبيع وقعت المقاصة بين الدين وبين الثمن وصار الثمن
قضاء الدين ولو قضاه رصاصا او ستوقة بالفتح معربة بالفارسية سه طاقه يعني وجه هذه الدراهم فضة وحشوها
صفر فيكون اردى من البنهرجة او وهب اي وهب الدائن الدين للمديون او وهب الحالف المديون الدراهم للدائن
مجانا لا عوضا عن دينه او ابرأه منه لا يبر لان الرصاص والستوقة ليسا من جنس الدراهم حتى لا يجوز التجوز بهما الا بطريق
الاستبدال وفي الهبة والابراء لم يوجد المقاصة لان القضاء فعله والهبة والابراء اسقاط من صاحب الدين
ولو حلف لا يقبض دينه درهما دون درهم معناه بالفارسية بكرم درمي درمي يعني همه بيكبار بگيرم لا يحنث
بقبض بعضه اي بعض الدين ما لم يقبض كله متفرقا بتفرق اختياري بان قبض بعضه في اول النهار وبعضه في اخره
لان الشرط قبض الكل لكنه بوصف التفرق الا يرى انه اضاف القبض الى دين معرف بالاضافة اليه فينصرف الى كله فلا
يحنث الا به وان فرقه اي القبض بعمل اخر ضروري كالوزن لا يحنث اذ ليس ذلك بتفريق لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة
واحدة عادة فيصير هذا القدر مستثنى عنه ما لم يتشاغل بعمل اخر في اثنائه خلافا لزفر ومن حلف ان كان لي مال الا مائة
درهم فكذا او قال غير مائة درهم او سوى مائة درهم لا يحنث بها اي بالمائة او باقل منها فيما اذا كان ملكها تمام المائة او دونها
لان المقصود منه عرفا نفي ما زاد على مائة ولان استثناء المائة استثناء بجميع اجزائها لا يفعل كذا تركه ابدا لانه نفى
الفعل مطلقا لا افعل كذا او حب ان لا يفعله ابدا لانه في المعنى نكرة في سياق النفي فيتناول فردا شايعا في جنسه
وفي حلفه ليفعلنه يكفي فعله مرة لانه نكرة في سياق الاثبات فيتناول فعلا واحدا حلف بتشديد اللام والى
هو متولي بلدة ليعلمنه اي المحلف الوالي بكل داعر بالدال المهملة اي مفسد تقيد حلفه بحال ولايته اي ولاية الوالي
المحلف خاصة لان المقصود منه دفع شره بزجره فلا يفيد فائدته بعد زوال سلطنته والزوال بالموت وكذا بالعزل
في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه يجب الدفع اليه بعد العزل حلف ليهبنه فوهب ولم يقبل بر في يمينه اجماعا وكذا
القرض الا في رواية والعارية والصدقة والوصية والاقرار بخلاف البيع كي لو حلف ببيع عبده من فلان

فقال

فقال له بعت عبدي منك فلم يقبل لم يبر ونظيره الاجارة والصرف والسلم والرهن والنكاح والخلع وهذا
لان الهبة ونظائرها تبرع فيتم بالتبرع ولان المقصود اظهار السماحة وذلك يتم به بخلاف البيع ونحوه لانه
معاوضة فاقتضى العوض من الجانبين حلف لا يشم ريحانا فهو يطلق على ما له رائحة طيبة لا ساق له لغة وعرفا
فلا يحنث بشم الورد والياسمين اذ لهما ساق فلا يشملهما الريحان وفي النهاية الريحان كل نبات طاب رائحته
وعند الفقهاء ما طاب رائحته ساقه كورقه كالآس والورد ما طاب رائحته ورقه فحسب كالياسمين وقيل يحنث
لم اظفر فانه حلف لا يشم وردا او بنفسجا ولا نية له فهو يقع على ورقه والعبرة فيه عرف بلد الحالف قال في الهداية
على وفق ما في اصول الجامع الصغير ومن حلف لا يشتري بنفسجا ولا نية له فهو على دهنه اعتبارا للعرف يعني عرف
اهل الكوفة ولهذا يسمى بايعه بايع البنفسج والشراء ينتهي عليه وان حلف على الورد فاليمين على الورق
لانه حقيقة فيه والعرف مقرر له وفي البنفسج قاضي عليه اي راجح على الحقيقة وذكر الكرخي في مختصره انه لو اشترى
الورق فانه يحنث فيما اذا حلف لا يشتري بنفسجا يحنث ايضا قال في التبيين وهذا شيء مبني على العرف وفي عرف
اهل الكوفة بايع الورق لا يسمى بايع البنفسج وانما يسمى بايع الدهن فبنى الجواب في الكتاب على ذلك ثم شاهد
الكرخي بالعراق عرف اهل بغداد انهم يسمون بايع الورق بايع البنفسج ايضا فقال يحنث به حلف لا يدخل دار
فلان تناول الملك والاجارة والاعارة لان المراد به المسكن عرفا فدخل ما يسكنه باي سبب كان باعتبار عموم
المجاز لا باعتبار الجمع بين الحقيقة والمجاز وقال الشافعي الدار تتناول دار الملك حلف انه لا مال له وقد كان
له اي للحالف دين على مفلس بالتشديد وهو رجل حكم القاضي على افلاسه او ملي اي غني لم يحنث لان الدين ليس
بمال وانما هو وصف في الذمة لا يتصور قبضه حقيقة كتاب الحدود المناسبة بين الكتابين ان الحدود
سبب الامتناع كما ان الايمان سبب الحد لغة المنع ومنه سمي البواب حدادا لمنعه الناس عن
الدخول وشرعا عقوبة مقدرة خرج به التعزير اذ لا تقدير فيه اي ليس له قدر معين بل هو مفوض
الى رأي الحاكم تجب على الامام اقامتها حقا لله تعالى فان القصد الاصلي من شرعه الانزجار عما يتضرر به
العباد خرج به القصاص لان الغالب فيه حق العبد والعبرة للغالب لا يشكل بهذا حد القذف
لان الغالب فيه حق الله تعالى وما فيه من حق العبد فهو في حكم التبع فلهذا اذا عفا عنه المقذوف
بعد ما قضى القاضي به لا يسقط الحد قوله حقا منصوب بقوله تجب لا بمقدر فلا يسمى تعزير ولا قصاص
حدا اي بينا والزنا يعني الموجب للحد وهو بالمد لغة لاهل نجد وبالقصر لاهل الحجاز وطئ رجل مكلف
امرأة خرج به وطئ المجنون والصبي لان فعلهما لا يوصف بالحرمة والوطئ يتناول الايلاج المجرد
عن الانزال فانه ليس بشرط ههنا كما في الجنابة في قبل مشتهاة اثر القبل على الفرج لاختصاصه
بالانزال بخلاف الفرج خال عن ملك اعم من ملك النكاح وملك اليمين وشبهة اي شبهة
الملك كما في معتدة البائن وجارية الولد ونحوهما كما سيجيء ويثبت اي الزنا عند الحاكم على

الرجل والمراة بشهادة اربعة رجال بقوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم فلا يثبت بشهادة النساء ولا بعلم القاضي وفي اشتراط الزيادة دلالة على اولوية الستر ووقوف الاربعة بهذه الفاحشة نادر مجتمعين في مجلس واحد حتى لو جاؤا متفرقين لا تقبل شهادتهم ويحدون حد القذف وقال الشافعي تقبل شهادتهم متفرقين كما في سائر الحقوق ولنا قول عمر رضي الله عنه لو جاؤا مثل ربيعة ومضر فرادى لجلدتهم وان كان احدهم الزوج تقبل خلافا للشافعي بالزنا متعلق بالشهادة اي بشهادة ملتبسة بلفظ الزنا لانه هو الدال على فعل الحرام او ما يفيد معناه لا بالوطي او الجماع لانه قد يكون بغير الزنا فلا يفيد فائدته واذا سالهم الامام او القاضي بعد شهادتهم كذلك عن ماهية الزنا بقوله ما هو والمراد به السؤال عن الذات وهو ادخال الفرج في الفرج لان الزنا قد يطلق على كل وطي حرام وعلى غير الوطي كما في قوله عم العينان تزنيان والمراد به النظر على وجه وكيفيته لاحتمال انه زنى مكرها وبمن زنى لاحتمال ان يكون امراته او امته او يكون له شبهة لا يعرفها هو ولا الشهود كوطي جارية ابنه واين زنى لاحتمال ان يكون الزنا في دار الحرب ودار البغي او في عسكر اهل البغي لان الزنى فيما لا يدخل تحت ولاية الامام لا يوجب الحد ومتى زنى لاحتمال ان يكون في زمن الصبا او الجنون او في زمان متقادم فان الشهادة بالتقادم تمنع الحد لم يكن التاخير لعذر بخلاف الاقرار كما ستعرف ومدة التقادم شهر في الاصح فبينوه اي الشهود على الوجه المذكور وقالوا رايناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة بضم الميم والحاء وعاء الكحل وعدلوا على صيغة المجهول اي الشهود تعديلا سرا وعلانية اي في السر والعلانية فلا يكتفى بظاهر العدالة بخلاف سائر الحقوق احتيالا للدرء او بالاقرار اي باقرار الزاني عند الامام بصريح لفظه عطف على قوله بشهادة اربعة حال كونه عاقلا بالغا اشترط العقل والبلوغ اذ لا اعتبار لقول المجنون والصبي خصوصا في وجوب الحد لا الاسلام لان الذمي يحد باقراره عندنا خلافا لمالك ولا الحرية لان اقرار العبد بالزنا يوجب الحد عليه ماذونا كان او محجورا خلافا لزفر اربع مرات عندنا وعند الشافعي يحد بالاقرار مرة كما في سائر الحقوق ولنا ما روي انه عليه السلام اخر اقامة الحد على ماعز الى ان تم اقراره اربع مرات في اربع مجالس فلو ظهر دونها لما اخرها لثبوت الوجوب ولان الشهادة فيه اختصت بزيادة العدد فكذا الاقرار في اربعة مجالس للمقر لا الحاكم خلافا لابن ابي ليلى فان عنده يقام الحد بالاقرار اربعا ولو في مجلس واحد اعتبارا للاقرار بالشهادة كلما اقر رده الامام فيه اشارة الى انه يدل على ان الامام يرده اربع مرات وليس كذلك بل يرده ثلث مرات فلا يرده في اقراره في الرابعة بل يقبله حتى يغيب عن بصره وذلك بان يذهب من المجلس بحيث لا يراه الامام ثم يجيء فيقر ثم يسال الامام عن الامور المذكورة كما مر اي على الوجه المذكور سوى الزمان لان تقادم العهد يمنع الشهادة دون الاقرار والصحيح انه يساله لاحتمال انه زنى في صباه فالاولى ان يستثني سؤال المزني بها لان جهلها لا يمنع وجوب الحد ولا تقبل الشهادة عليه بالاقرار لانه ان كان منكرا فقد رجع وان كان مقرا لا تعتبر الشهادة فلا يعتبر اقراره عند غير القاضي ممن لا ولاية له في اقامة الحدود فبينه اي بين المقر ما ساله الامام حده لظهور الحق وندب اي حبب للامام تلقينه الاضافة الى الفاعل او الى المفعول الرجوع المقر عن اقراره بقوله لعلك قبلت او لمست او وطئت بشبهة او تزوجتها لقوله عم لماعز لعلك لمستها او قبلتها فلو

ادعى الزاني انها زوجته سقط الحد عنه وان كانت زوجة للغير ولا يكلف اقامة البينة للشبهة كما لو ادعى السارق ان العين مملوكة له سقط القطع بمجرد دعواه فان رجع المقر عن اقراره قبل اقامة الحد عليه او رجع في اثنائه اي الحد ترك لان رجوعه خبر محتمل للصدق فيندرئ هذا الحد بهذه الشبهة خلافا للشافعي وابن ابي ليلى فان عندهما لا يترك بل يقام عليه الحد لانه وجب باقراره فلا يبطل بانكاره كما في القصاص وحد القذف والحد نوعان احدهما للمحصن وهو رجمه لم يقل بالحجارة لانه معتبر في مفهوم الرجم في فضاء اي في مكان واسع حتى يموت وقد ثبت ذلك بالحديث وعليه انعقد اجماع الصحابة يبدأ به اي بالرجم الشهود وعند الشافعي لا يشترط بدايتهم وهو رواية عن ابي يوسف فان ابوا عن البداية به كلا او بعضا ولو قال فان ابى مكان ابوا لكان اولى اذ يكفي في سقوطه اباء واحد منهم او غابوا او ماتوا كذلك او جن بعض او صار اعمى او اخرس او ارتد او حد في قذف سقط الرجم عنه لان اباءهم عن الرجم دليل الرجوع وفي الغيبة يفوت الشرط وهو حضورهم للابتداء ثم يبدأ الامام هذا ليس حتما كيف وحضوره ليس بلازم ثم الناس كذا روي عن علي رضه في جواهر الفقه عن محمد ان الشهود اذا لم يقدروا على الرجم لمرض او عدم اليد يرمي الامام ثم الناس كذا روي عن علي رضه ورجم الغامدية بحصاة مثل الحمصة ثم قال ارموا وكانت قد اعترفت بالزنا وفي العطف على فاعل هذا ادنى تساهل والاحسن ان يقول ثم يرجم الناس واذا ثبت المرجوم يغسل ويكفن ويصلى عليه لقوله عم في ماعز اصنعوا به كما تصنعون بموتاكم ولانه قتل بحق فلا يسقط الغسل كالمقتول قصاصا وصلى النبي عم على الغامدية بعدما رجمت وذكر النوع الثاني من حد الزنا بقوله ولغير المحصن جلده اي غير المحصن مائة ان كان حرا مطلقا او امراة وفي بعض النسخ جلدة مائة لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة لكنه نسخ في حق المحصن فبقي في حق غيره معمولا به بفعله عم فيكون من نسخ الكتاب بالسنة القطعية وللعبد نصفها وهو خمسون لقوله تعالى فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات والمراد به الجلد لان الرجم لا يتنصف وفي الاماء لمكان الرق ثبت في العبيد بدلالة النص وما في الزيلعي من ان العبيد دخلوا في اللفظ وانث للتغليب مخالف لما في كتب الاصول من ان الذكور لا تتبع الاناث حتى لو قال امنوني على بناتي لا تدخل الذكور بخلاف امنوني على بني عمي بسوط لا ثمرة له اي جلده بسوط لا ثمرة له السوط مستعارة من ثمرة الشجر وهو ذنبه وطرفه لكن المشهور في الكتب لا ثمرة له اي لا عقدة له ضربا وسطا فهو اي متوسطا وهو بين المبرح المولم وغير المولم لافضاء الاول الى الهلاك وخلو الثاني عن المقصود وهو الانزجار مفرقا على بدنه لانه لما تعدد بسبب الكمية خفف بحسب الكيفية اي التفريق على الاعضاء ولانه لما وصل لذة قضاء الشهوة الى جميع اعضائه اوصل الالم اليها لتحقق العدل لان الغرم بالغنم ولان الجمع في عضو واحد قد يفضي الى التلف وهذا الحد زاجر لا متلف الا الراس لئلا يؤدي الى زوال سمعه او بصره او شمه والوجه لانه مجمع المحاسن فلا يؤمن ذهابها بالضرب والفرج لقوله عم للذي امر بضربه اي بضرب الحد اتق الوجه والمذاكير ولئلا يؤدي الى هلاكه وعند ابي يوسف يضرب الراس ضربة واحدة لقول ابي بكر رضه للجلاد اضرب الراس فان فيه

شيطانا قلنا قال ذلك في مستحق القتل ولهذا قول عمر اياك ان تضرب الرأس والوجه وفي الذخيرة عن ابي يوسف
لا يضرب البطن ولا الصدر لانه مهلك واختاره بعض مشايخنا وقال الشافعي يجلس بظهره ويضرب الرجال حال كونهم
قياما لقول علي رضي الله عنه يضرب الرجال في الحدود قياما والنساء قعودا ولانه ابلغ في التشهير وفي كل حد بلا مد صفة مصدر محذوف
اي جلدا بلا مد الضارب يده فوق الرأس او مدة السوط على العضو بعد الضرب وقيل المد ان يلقى على الارض ويمد كما يفعل
وهو اختيار المصنف لكن قيد القيام يغني عنه وكل ذلك زيادة على المستحق فلا يفعل فان قلت هل يمكن ارادة هذه
المعاني معا من قوله بلا مد قلت نعم فان المشترك ينتظم المعاني المتعددة اذا كان في موضع النفي ذكره صاحب الهداية
في باب الوصية للاقارب وتنزع ثيابه الجملة استيناف او حال من مفعول الجلد مذكورا او محذوفا على اختلاف النسخ
والظاهر ان الانسب تقديم النزع على الضرب كما فعله غيره لئلا يوهم نزعه بعد الضرب اذ المقصود من النزع ايصال
الالم مبالغة لان مبنى هذا الحد على الشدة في الضرب سوى الازار لان فيه كشف العورة وتضرب المرأة جالسة
لما مر من قول علي ولانه استر لها ولا تنزع عنها ثيابها لان في نزعها كشف العورة الا الفرو والحشو وهو الثوب
المخيط بالقطن لانهما يمنعان وصول الالم الزاجر الى الجسد ويحفر لها في الرجم لانه عم حفر للغامدية الى ثندوتها
وان ترك لا بأس به لان النبي عم لم يأمر به وهي مستورة بثيابها والحفر احسن لانه استر كذا في الهداية
اقتفى المص صاحب الكنز في هذه العبارة فلو قال كما قال القدوري وغيره وجاز الحفر لكان اولى لانه عم لم يحفر
لماعز ولا يحد اي لا يقيم الحد سيد مملوكه سواء كان عبدا او امة بلا اذن الامام لان الحد حق الله تعالى والمقصود منه
اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط باسقاط العبد فيستوفيه النائب عن الشرع وهو الامام او نائبه
بخلاف التعزير لانه حق العبد ولهذا يعزر الصبي وحق الشرع ساقط عنه واحصان الرجم الحرية فلا يرجم العبد
والامة ... واتفقا والتكليف فلا يرجم المجنون والصبي فان غير المكلف ليس باهل للعقوبات والاسلام
فلا يرجم الكافر لقوله عم من اشرك بالله فليس بمحصن وان شرط الاسلام وكذا ابو يوسف
في رواية والوطي بنكاح صحيح فلا يرجم ما كان بنكاح فاسد او شبهة حال وجود هذه الصفات المذكورة فيهما
اي الزوجين حتى لو دخل بالمنكوحة الكتابية او المجنونة او الصبية او الامة لا يكون محصنا وكذا اذا
كان الزوج عبدا او صبيا او مجنونا او كافرا وهي حرة مسلمة عاقلة بالغة فان قلت كيف يتصور اذا كان
الزوج كافرا والمرأة مسلمة قلت صورته ان يكونا كافرين فاسلمت المرأة قبل ان يطأها ثم يطأها الزوج
الكافر قبل ان يفرق بينهما فلم لا تكون محصنة بهذا الوطي وان كان احصان الرجم لان احصان حد القذف
غير هذه كما ستقف ان شاء الله تعالى ولا يجمع في المحصن بين جلد ورجم بل يرجم فقط لانه عم لم يجمع وعند اصحاب
الظواهر يجلد ثم يرجم ولا يجمع في غير المحصن بين جلد ونفي وهو التغريب والاخراج من البلد وان شافعي
يجمع بينهما فيجلد مائة ويغرب سنة لقوله عم البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ولنا ان قوله تعالى فاجلدوا
حيث لم يذكر التغريب والسكوت في موضع الحاجة الى البيان كما تقرر في الاصول وما رواه منسوخ

يحتمل ان يراد من التغريب في الحديث الحبس كما قال ان عمرو من يك امسى بالمدينة رحله فاني وقيار بها
لغريب اي لمحبوس ولان في التغريب فتح باب الزنا لانعدام الاستحياء من العشيرة ثم فيه قطع مواد البقاء
فربما تتخذ زناها مكسبة وهو اقبح وجوه الزنا الا سياسة اي مصلحة للسلطان فيعزر الا حدا
لان النفي بطريق السياسة جائز عندنا ان راى الامام مصلحة ولا يختص
ذلك بالزنا لما روي انه عم نفى المخنث وعمر رض نفى نصر بن الحجاج
من المدينة الى البصرة وهو غلام صبيح الوجه افتتن به الرجال والنساء والجرح لا يوجب
النفي الا انه فعله سياسة فانه قال ما ذنبي يا امير المؤمنين فقال لا ذنب لك وانما الذنب لي لا اطهر دار الهجرة
منك علم انهم يذكرون في حكم السياسة ان الامام يفعلها ولم يقولوا القاضي وظاهره ان القاضي ليس له حكم
السياسة ولا العمل بها والمريض المحصن ان حده الرجم يرجم لان الاتلاف كان مستحقا عليه فلم يكن المرض
مانعا عنه ولا يجلد المريض ان حده الجلد ما لم يبرأ من مرضه لان جلده قد يفضي الى الهلاك ولهذا لا يقطع
يد السارق عند شدة الحر والبرد لافضائه الى الهلاك والحامل ان ثبت زناها بالبينة تحبس كيلا تهرب
سواء كان حدها الرجم او الجلد وسواء كانت مريضة او لا قيد بالبينة لانه اذا ثبت باقرارها لا تحبس
لان الرجوع عنه عامل فلا يفيد الحبس حتى تلد لان فيه اضرارا بالولد الذي لم يجن والمخلوق من ماء الزنا
محترم كغيره وترجم اذا وضعت حملها ان كان حدها الرجم لان التأخير لاجل الولد وقد خرج والمرض لا ينافي
اقامة الرجم وان كان حدها الجلد لا تجلد ما لم تخرج من نفاسها لانه نوع مرض فينتظر البرء منه وان لم يكن
للولد من يربيه لا ترجم عند ابي حنيفة حتى يستغني الولد عنها اي عن التربية او الام لان في التأخير صيانة
الولد عن الضياع وقد روي انه عم قال للغامدية بعدما وضعت ارجعي حتى يستغني ولدك باب
الوطي الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه لما فرغ من بيان اقامة الحد شرع في بيان ما يوجبه وما لا يوجبه
فقال الشبهة وهي ما يشبه الثابت وليس بثابت دارئة اي دافعة للحد لقوله عم ادرؤا الحدود
بالشبهات وهي نوعان اعلم انها ثلثة اضرب في الفعل وفي المحل وفي العقد ولا يمكن درج الثالثة في
الثانية لان النسب يثبت فيها ولا شيء فيها على الجاني وان اعترف بالحرمة شبهة في الفعل وتسمى شبهة
اشتباه وهي ظن غير الدليل اي دليل الحل دليلا وهو تتحقق في حق من اشتبه فلا بد من الظن ليتحقق
الاشتباه كقوم سقوا خمرا يحد من علم منهم انه خمر لا من لم يعلم فلا يحد فيها ان ظن الحل لتحقق الاشتباه
والا اي وان لم يظن الحل يحد لما ذكرنا كوطي معتدة من ثلث او من طلاق بائن على مال او ام ولد اعتقها
لان بقاء اثر الملك وهو العدة لا يبعد ان يورث الاشتباه في حل وطي المعتدة بثلث والمعتدة بطلاق
على مال والمعتدة بالاعتاق حال كونها ام ولد او امة اصله اي ابيه وامه وان علا لقوله عم في حق جارية الابن
انت ومالك لابيك فظن ان مال الابن كمال الاب وان جارية الاب يحل له كما يحل جارية الابن او امة

زوجته فان غنى الزوج بمال زوجته المستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة رضي الله عنها قد يورث شبهة
ان مال الزوجة ملك الزوج او امة سيده لان البسوطة بين العبد والمولى في الانتفاع بماله ورضاه بذلك عادة مظنة
لاعتقادهم حل وطي جاريته لان وطي الجواري من قبيل الاستخدام وكذا وطي المرتهن الامة المرهونة لان مالكية المرتهن
المرهونة ملكا يد توهم حل وطي المرهونة له في الاصح احترز عن رواية كتاب الرهن انه لا يحد سواء ظن او لا فلا يحد فيها
الصواب ان قال الجاني ظننت انها تحل لي وان قال علمت انها حرام يجب الحد وشبهة في المحل وتسمى شبهة حكمية
دليل الحد في المحل ناف للحرمة في ذاته اي اذا نظرنا الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة ولا يتوقف
على ظن الجاني واعتقاده فلا يحد الجاني فيها اي في شبهة المحل وان وصلية علم بالحرمة كوطي امة ولده وان سفل
فان الدليل النافي للحرمة قوله عم انت ومالك لابيك ولم يثبت حقيقة الملك فيثبت شبهة عملا بحرف اللام بقدر
الامكان او مشتركة فان الملك فيها دليل جواز الوطي او معتدته بالكنايات فان الدليل فيها ان الكنايات رواجع
عند الصحابة منهم عمر لا فائدة في قوله دون الثلث لانه قد مر صريحا او وطي البائع الامة المبيعة او وطي الزوج
الامة الممهورة اي التي جعلها صداقا لمراة تزوجها قبل تسليمها اي تسليم الاولى الى المشتري والثانية الى المراة
فان كون المبيعة في يد البائع بحيث لو هلكت انتقض البيع دليل الملك في الاولى وكون المهر صلة اي غير مقابل بمال
دليل عدم زوال الملك في الثانية والنسب يثبت فيها اي الشبهة في المحل عند الدعوة لان في الاولى
يثبت في شبهة الفعل وان وصلية ادعاه والفرق ان الوطي في الثانية لم يتمحض زنا لوجود الدليل النافي
على ثبوت الملك وفي الاولى يتمحض زنا وان سقط الحد بناء على اشتباه الامر عليه فلا دليل فيه على الملك اعلم ان هذا
النفي ليس بجاري على عمومه فان المطلقة الثلث يثبت النسب فيها لان هذا وطي في شبهة العقد فيكفي ذلك
لاثبات النسب وفي الايضاح المختلعة والمطلقة بعوض ينبغي ان تكون كالمطلقة ثلثا ويحد الواطي بوطي
امة اخيه او عمه وهذا القيد اتفاقي لان الحكم لا يختلف في امة سائر المحارم سوى الاولاد والاباء وان
ظن حلها اذ البسوطة في مالهما منعدمة عادة ولهذا تقبل شهادة احدهما على الاخر وكذا بوطي امراة وجدها
على فراشه وان قال ظننتها امراتي اذ الظاهر عدم الاشتباه بين امراته التي صاحبها ومتى ... او بابصار
وان وصلية كان اعمى اذ له التمييز بالاوضاع والحركات الا ان دعاها الاعمى فقالت انا زوجتك فوطئها
لان ظنه استند على دليل شرعي وهو الاخبار لا يحد بوطي اجنبية زفت اليه وقلن النساء ولو قال
وقيل لكان اولى اذ يكفي خبر الواحد فيه هي زوجتك لانه اعتمد دليلا معتبرا وهو الاخبار في موضع الاشتباه
اذ الانسان لا يميز بين امراته وبين غيرها في اول الوهلة اي في اول الامر فصار كالمغرور وعليه المهر
مهر المثل قضى بذلك علي رضي الله عنه وبالعدة لان البضع لا يخلو عن الموجبين اما الحد واما المهر
المحل فلما لم يجب الحد للشبهة فيجب المهر ولا يحد بوطي بهيمة بل يعزر لانه ليس في معنى الزنا في كونه جناية
ثم ان كانت مما لا يؤكل تذبح ثم تحرق بالنار ولا تحرق قبل الذبح ويضمن الفاعل قيمته للدابة ان كانت لغيره

لانها

لانها قتلت لاجله والاحراق بالنار ليس بواجب وانما يفعل لئلا يعير الرجل بها ان كانت باقية
فينقطع التحدث به وان كانت مما يؤكل تذبح فتؤكل عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف تحرق
ومن زنى في دار حرب او في دار بغي ثم خرج الينا واقر عند الامام بالزنا لا يقام عليه الحد وقال الشافعي
يحد لانه التزم باسلامه احكامه اينما كان مقامه ولنا قوله عم لا يقام الحدود في دار الحرب ولان المقصود
هو الانزجار وولاية منقطعة فيها فيعرى الوجوب عن الفائدة واذا لم ينعقد موجبا للحد لا ينقلب
بعد الخروج الينا ولا يحد بوطي محرم تزوجها سواء كان عالما بالحرمة او لم يكن ولكن اذا كان عالما بها
يوجع بالضرب تعزيرا له هذا عنده وعندهما وهو قول الشافعي ان كان عالما يحد في ذات زوج محرمة
عليه على التابيد قيد بقوله تزوجها لانه لو وطئها قبل التزوج يحد اتفاقا لهما ان الشرع اخرج المحارم
عن محلية النكاح فصار العقد فيهن لغوا فيحد وله ان المحرم محل للنكاح باعتبار ان المقصود منه
التناسل ومحلية النكاح وان انعدمت عنه بدليل لكن بقيت شبهتها كما في نكاح المتعة فيندرئ
الحدود والفتوى على قولهما او وطئ من استاجرها ليزني بها عند ابي حنيفة خلافا لهما والشافعي
اذ ليس بينهما ملك ولا شبهة فكان زنا محضا وله ما روي ان امراة استسقت راعيا اللبن فابى
ان يسقيها حتى تمكنه من نفسها ففعلت ثم رفع الامر الى عمر رضي الله عنه فدرا الحد عنهما وقال ذلك مهرها
وصار كالمتعة قيد بقوله ليزني بها لانه لو استاجرها للخدمة ثم جامعها يحد اتفاقا وفي الحقايق لو قال امهرتك لازني بك
لا يحد اتفاقا ومن وطئ اجنبية فيما دون الفرج اي دون القبل كالوطي في الدبر والتبطين والتفخيذ يعزر
من غير حد فيما دون السبيلين بالاتفاق وكذا اي يعزر لو وطئها اي الاجنبية في الدبر داخل في قوله فيما دون
الفرج فلا معنى لهذا العطف او عمل عمل قوم لوط يعزر هذا عنده وعندهما وهو احد قولي الشافعي يحد
حد الزنا ان لم يكن الماتي به عبده او امته او منكوحته قال في الحقايق لو فعل هذا بعبده او امته او منكوحته
لا يحد بلا خلاف وان كان حراما بالاجماع وفي قول اخر له فهما يقتلان بكل حال لقوله عم اقتلوا الفاعل والمفعول
لهما انه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه تمحض حراما لقصد سفح الماء وله انه ليس
بزنا لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم في موجبه من الاحراق بالنار وهدم الجدار عليه والتنكيس من مكان مرتفع باتباع
الاحجار وغير ذلك ولا هو بمعنى الزنا لانه ليس فيه اشتباه الانساب واضاعة الولد لان ولد الزنا هالك
حكما لعدم من يربيه وكذا هو اندر وقوعا لانعدام الداعي في احد الجانبين والداعي الى الزنا من الجانبين
وما رواه الشافعي فمحمول على السياسة او على المستحل وفي شرح الجامع الصغير للتمرتاشي والراي فيه الى
الامام ان شاء قتله اذا اعتاده وان شاء ضربه وحبسه وان زنى ذمي بحربية في دارنا ان مستامنة
حد الذمي فقط عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يحدان وعند محمد لا يحدان لان الحد سقط في حق الاصل
فاوجب سقوطه في التبع ولابي يوسف ان المستامن التزم احكامنا مدة قيامه في دارنا فيحد الا في الخمر

وفي عكسه حدت الذمية لا الحربي وعند ابي يوسف يحدان ح
اي ان زنى مستامن حربي بذمية ...

الخمر لانه يعتقد اباحته ولابي حنيفة انه قد وجد حقيقة الزنا منها فتحد خاصة وان زنى مكلف بمجنونة او صبية
التي يجامع مثلها حد هو خاصة اجماعا لكونه اصلا وفي عكسه بان زنى مجنون او صبي بمكلفة طاوعته لا حد
عليهما اي لا على الفاعل ولا على المفعول بها لانه ليس بمكلف ولم يكن فعله زنا وهي تابعة له الا في رواية عن ابي يوسف
وبه قال زفر والشافعي ولا حد بزنا المكره سواء كان المكره زانيا او مزنية وكان ابو حنيفة يقول اولا يحد
وهو قول زفر لان انتشار الآلة دليل على الاختيار بخلاف المرأة ثم رجع وقال لا حد عليه لان الانتشار
قد يكون طبعا لا طوعا كما في النائم فاورث شبهة فلهذا رجع اليه قيل يشترط الاكراه من السلطان فلو كان من غيره
حد عنده خلافا لهما لان المؤثر خوف الهلاك وقد يتحقق من غيره وله انه لا يتحقق لانعدام الدوام لوجود الغوث
وهو السلطان وجماعة المسلمين قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا حجة وبرهان وكل اجاب بما عاين والفتوى
على قولهما في زماننا لظهور القوة لكل متغلب فلذا اطلق المصنف الاكراه كما وقع في الكنز والوقاية من غير
تقييد بالسلطان كما وقع في الهداية ولا يحد ان اقر احدهما اي احد الزانيين بالزنا اربع مرات في مجالس مختلفة
وادعى الآخر النكاح لان دعوى النكاح تحتمل الصدق وهو يقوم بالطرفين فاورثت شبهة فسقط الحد ولزمه
المهر تعظيما لخطر البضع ومن زنى بامة فقتلها به اي بفعل الزنا لزمه الحد والقيمة لانه جنى جنايتين فيترتب على كل
منهما موجبها الحد بالزنا والقيمة بالقتل وعند ابي يوسف لزمه القيمة فقط لان تقرر ضمان القيمة سبب لملك الامة
فصار كما اشتراها بعد ما زنى بها والخليفة اي الامام الذي ليس فوقه امام في زمانه يؤخذ بالمال لان الحق للمالك فيستوفيه
بالقصاص لان حق القصاص للولي والخليفة وغيره فيه سواء لا يؤخذ بالحد لان الحد حق الله تعالى واقامته اليه دون غيره
ولا يمكنه ان يقيمه على نفسه

باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

لا تقبل الشهادة بحد اي بسبب حد
متقادم كسرقة او زنا او شرب الخمر من غير بعد عن الامام ولو قال من غير عذر مكان من غير بعد كما وقع
في الدرر لكان اولى اذ لا عبرة للبعد اذا لم يكن مانع للتاخير كمرض وخوف طريق ونحوه والاصل ان الحدود
الخالصة حقا لله تعالى تبطل بالتقادم لان الشاهد مخير بين الاداء والستر فالتاخير ان كان لاختيار الستر فالاقدام
على الاداء بعده لسوء في باطنه من حقد او عداوة حركته فيتهم فيها والاصرار فاسقا آثما فتيقنا بالمانع الا انا
انما استثناه لان فيه حق العبد وهو دفع العار عنه ولهذا لا يصح رجوعه بعد الاقرار ولان الدعوى فيه شرط فيحمل
تاخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب تفسيقهم وفي السرقة تضمن المال اي المسروق بالنصب والرفع والنصب
من الضمان على بناء الفاعل او المفعول او من التضمين على بناء المفعول يعني اذا شهدوا السرقة بعد التقادم
السارق ويضمن ما سرق لان التقادم لا يضره لانه حق العبد ويصح الاقرار به اي بالحد المتقادم فيحد اذ لا تهمة
فيه اذ المرء لا يتهم على نفسه وتقادم غير الشرب بشهر اي بمضيه واختلفوا في حد التقادم واشار في الجامع الصغير الى
الشهر فانه قال بعد حين وهكذا اشار الطحاوي وابو حنيفة رحمه الله لم يقدر في ذلك وفوضه الى رأي القاضي
في كل عصر وعن محمد انه قدره بشهر لان ما دونه عاجل وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف فلذا قال في الاصح

وهذا اذا لم يكن بين القاضي وبينهم مسيرة شهر اما اذا كان فتقبل شهادتهم لان المانع بعدهم عن الامام فلا
يتحقق التهمة وتقادم حد الشرب بقدر بزوال الريح عندهما وعند محمد يقدر بشهر ايضا وسياتي في بابه ان شاء الله
وان شهدوا بزناه بغائبة اي غائبة عن مجلس القاضي قبلت شهادتهم فيحد بخلاف سرقته من غائب حيث
لا تقطع والفرق ان بالغيبة تنعدم الدعوى وهي شرط في السرقة دون الزنا فان قلت ينبغي ان لا تقبل لانها
لو حضرت ربما تدعي النكاح فتصير شبهة قلت من الغائب عند الغيبة احتمال الدعوى وبحقيقة الدعوى تثبت
الشبهة لان دعواها تحتمل الصدق والكذب فباحتمال الدعوى تثبت شبهة الشبهة وهي غير معتبرة اذ اعتبارها يؤدي
الى انسداد باب الحدود وان اقر بالزنا بمجهولة اي بامرأة لا يعرفها المقر حد لا لما ذكره صدر الشريعة انه لا تخفى
عليه امرأته او امته لانه يحتمل ان تكون امه ابنه وهي يجوز ان تخفى عليه بل لما ذكر في التقسيم والتشريح شرح
الجامع الصغير انه اقر بالزنا وهو غير متهم في حق نفسه وان شهدوا بذلك اي شهدوا وجهلوا الموطوءة
لا يحد للشهود عليه لاحتمال انها امرأته او امته بل هو الظاهر حملا لحال المسلم على الصلاح ولا يحد الشهود
ايضا لوجود النصاب وكذا لا يحد لو اختلفوا في طوع المرأة بان قال اثنان منهم انها كانت مكرهة وآخران انها
كانت طائعة لا يحد الرجل ولا المرأة عند ابي حنيفة وزفر وعندهما يحد الرجل دون المرأة لان شهادة الاربع
اجتمعت على زناه طائعا وله ان الشهادة مختلفة لان الزنا بها وهي طائعة غير الزنا بها وهي مكرهة فلم يتم النصاب
ولا يحد الشهود لما مر ولا يحد احد اي لا المشهود عليهما ولا الشهود بسبب القذف لو اختلف الشهود في بلد
الزنا بان شهد اثنان انه زنى بامرأة بالكوفة وآخران زنى بها بالبصرة اما في حقهما فلاختلاف فعل الزنا
باختلاف المكان فلم يتم على كل واحد منهما نصاب الشهادة واما في حق الشهود فلشبهة الاتحاد نظرا الى اتحاد
الصورة وعند زفر يحد الشهود والتقييد بالبلد اتفاقي لان الحكم لا يختلف بالمكان اذا كان في غير بيت واحد
او شهد اربعة به اي بالزنا في بلد في وقت واربعة به في ذلك الوقت ببلد آخر لا يحد احد للتيقن بكذب احد الفريقين
ولا رجحان لاحدهما لان الشخص الواحد لا يكون في ساعة واحدة في مكانين متباعدين ولا يعرف الصادق
من الكاذب فيعجز القاضي عن الحكم بها للتعارض او للتهمة الكذب فيرد الجميع ولا يحد الشهود ايضا لاحتمال صدق كل
فريق واما اذا تقارب المكانان مع اتحاد الوقت قبلت وكذا ان لا يحد احد لو شهد اربعة على امرأة به اي بالزنا وهي
بكر اي ثبت بكارتها بان نظر النساء اليها فقلن هي بكر لا الحد عليهما ولا على الشهود واما عليهما فلظهور كذب الشهود
اذ لا يتصور البكارة مع الزنا وقول النساء حجة فيما لا يطلع عليه الرجال واما على الشهود فلتكامل عددهم في الشهادة
على الزنا وانما امتنع حكم شهادتهم باعتبار قولهن حجة في اسقاط الحد لا في ايجابه وكذا الحكم في الرتقاء او هم فسقة يعني
اذا شهدوا على رجل بالزنا وظهر انهم فساق لا يحد احد اما الشهود فلانهم اهل التحمل والاداء وان كان في ادائهم نوع قصور
لتهمة بالفسق فباعتبار اهلية الاداء تثبت شبهة الزنا وباعتبار قصور الاداء تثبت شبهة عدم الزنا فلا يحد احد
من المشهود عليهما والشهود او شهود على شهود اي اذا شهد اربعة على شهادة اربعة بالزنا لا يحد احد اما في الشهادة

مطلب مؤاخذة الخليفة بالمال وبالقصاص لا بالحد

على الشهادة زيادة الشبهة لان احتمال الكذب فيها في موضعين في شهادة الاصول وشهادة الفروع ولا يجد
الفروع لانهم ما نسبوا المشهود عليه بالزنا بل حكوا شهادة الاصول وان ردت شهادتهم لنوع شبهة وهي
كافية لدرء الحد وان وصلية شهد به الاصول بعد ذلك يعني بعد الرد لا تقبل شهادتهم ولا يجد احد ايضا لان
شهادتهم قد ردت في تلك الشهادة الحادثة من وجه برد شهادة الفروع لانهم قائمون مقامهم وحد المشهود عليه
لو اختلف شهوده في زوايا البيت وهذا استحسان والقياس ان لا يجب لاختلاف المكان وجه الاستحسان ان التوفيق
ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية والانتهاء في زاوية اخرى بالاضطراب والحركة وحد الشهود فقط حد القذف
لو كانوا عميانا او محدودين بكسر الدال الثانية في قذف فلان شهادتهم لا تثبت المال فكيف الحد فقيد به لانهم لو كانوا
محدودين بالزنا او الشرب ثم تابوا او صاروا عدولا تقبل شهادتهم او كانوا اقل من اربعة وقد وجب لا ربعة او
اربعة احدهم عبد او محدود في قذف وكذا ان يحد الشهود فقط لو وجد احدهم عبدا او محدودا لا يحد المشهود عليه
وانما خص الحد بهم لعدم النصاب او عدم اهلية الشهادة تحملا او اداء فلا يثبت الزنا ويجب الحد لكونهم قذفة
ودية في بيت المال ان رجم المشهود عليه بان كان محصنا فوجد واحد الشهود عبدا او نحوه فدية الرجم في بيت المال
لانه حصل بقضاء القاضي وخطاؤه في بيت المال لان عمله يقع للمسلمين فيجب غرمه في مالهم وارش شهود به لو اخذ
جرحا ضربه اي ضرب القاضي المشهود عليه او موته منه اي من الجرح هدر اي لا يجب على الشهود ولا على بيت المال عند ابي حنيفة
وقالا في بيت المال ايضا وبه قالت الثلثة وطريق معرفة الارش بان يقوم المجلود عبدا سليما من هذا الاثر ومجروحا
فينظر الى ما بينهما من التفاوت وكذا الخلاف بينهم اي ارش الجرح او موته هدر عنده وعندهما في بيت المال
لو رجع الشهود وليس كذلك اي في هذه المسئلة لا يجب في بيت المال بل يضمن الشهود عندهما على ما في الهداية وغيرها
فلو قال وكذا لو رجع الشهود وقالا يضمنونه لكان اولى لهما في الاولى ان فعل الجلاد ينتقل الى القاضي فيجب
في بيت المال العام وفي الثانية ان الواجب بشهادتهم مطلق الضرب فينتظم الجرح وغيره لتعذر الاحتراز عنه فيضمنونه
بالرجوع وله في الاولى ان الفعل الجارح لا ينتقل الى القاضي لانه لم يامر به وفي الثانية ان المستحق بشهادتهم
الضرب المولم لا الجارح ووقوعه اما من ضعف المحل او من قلة هداية الضارب فيقتصر على الجلاد الا انه لا يجب
عليه الضمان في الصحيح كيلا يمتنع الناس عن اقامة الحدود لمخافة الغرامة ولو رجعوا بعد الرجم حد والا
كل واحد منهم حد القذف وقال زفر لا يحدون لانه ان كانوا قاذفا حي فقد بطل بالموت وان كانوا قاذف ميت
فهو مرجوم بحكم القاضي فيورث ذلك شبهة ولهم ان الشهادة انما تنقلب قذفا بالرجوع اذ به تنفسخ شهادتهم
فيجعل في الحال قاذفا للميت وقد انفسخت الحجة فينفسخ ما يبتني عليه وهو القضاء في حقه وغرموا الدية لانهم
اتلفوا النفس وقوله وكل واحد رجع حد وغرم ربعها فهم مما سبق وقال الثلاثة يجب القتل دون المال بناء على انه
يقتل شهود القصاص ولو رجع احد الخمسة فلا شيء عليه لان شهادة الاربع باقية فان رجع آخر من الخمس حدا
لانتقاض القضاء بالرجم في حقهما وغرما الربع لان بقي من الحجة ربعها اي ربع الدية اذ بقي ثلثة ارباع الحق ببقاء

الثلثة

الثلثة مع الشهادة لان كان العبد ليس بشرط البقاء بل بقي لكل رجل قسط فصار عليهما الربع وعلى كل واحد من
الراجعين حد كامل لان الحد لا يتجزى ولو رجع واحد منهم قبل القضاء حدوا كلهم وقال زفر حد الراجع خاصة
لان رجوعه صح في حق نفسه لا في حق اصحابه ولنا ان كلامهم قذف في الاصل وانما يصير شهادة باتصال
القضاء فاذا لم يتصل القضاء به بقي قذفا فيحدون وكذا لو رجع واحد منهم بعد القضاء قبل الامضاء ولو
رجع واحد منهم بعده اي بعد القضاء وقبل اقامة الحد قلته لك اي يحد كلهم وعند محمد يحد الراجع فقط لان الشهادة
تاكدت بالقضاء فلا تنفسخ الا في حق الراجع كما لو رجع بعد الامضاء في باب ... ولهما ان الامضاء في باب الحدود
ملحق بالقضاء ولو شهدوا بالزنا على محصن فزكوا فرجم المشهود عليه ثم ظهروا كفارا او عبيدا فالدية اي دية
المرجوم على المزكين بكسر الكاف ان رجعوا عن التزكية والا اي وان لم يرجعوا فظهر انهم كفار او عبيد فعلى بيت المال
عند ابي حنيفة وقالا لا تجب الدية على بيت المال مطلقا اي سواء رجعوا او لم يرجعوا هذا اذا قالوا تعمدنا بالتزكية
مع علمنا بهم واذا قال المزكون هم عدول فظهروا عبيدا لا يضمنون اتفاقا لانهم صادقون في ذلك اذ الرق
لا ينافي العدالة ولو قتل احد المامور مفعول قتل برجمه فظهر واي الشهود كذلك اي عبيدا او كفارا
فالدية في مال القاتل والمراد به قتله عمدا بان ضرب عنقه مثلا بعد تعديل الشهود وقضاء القاضي به والقياس
ان يجب القصاص لانه قتل نفسا معصومة بغير حق وجه الاستحسان ان القضاء صحيح ظاهرا وقت القتل
فاورث شبهة الاباحة بخلاف ما اذا قتله قبل القضاء لان الشهادة لم تصر حجة بعد ووجبت الدية من ماله
لانه عمد وسياتي ان العواقل لا تعقل دم العمد ولو اقر الشهود بتعمد النظر الى فرج الزاني او الزانية لا ترد
شهادتهم لانه يباح النظر لهم لتحمل الشهادة فاشبه الطبيب وقيل لا تقبل لان النظر الى عورة الغير فسق
ولو اقروا انهم تعمدوا بالنظر للتلذذ لا تقبل اجماعا الفقهاء ولو انكر المشهود عليه بالزنا الاحصان بان انكر
الدخول بعد وجود سائر الشرائط ثبت الاحصان بشهادة رجلين او رجل وامرأتين او انكر ولادة زوجته
منه اي من هذا المنكر فيرجم عندنا خلافا لزفر والشافعي فان الشافعي قال على اصله ان شهادتهن غير مقبولة
في غير الاموال وزفر يقول انه شرط في معنى العلة لان الجناية تتغلظ عنده فيضاف الحكم اليه فاشبه
حقيقة العلة فلا تقبل شهادة النساء فيه احتيالا للدرء ولهم ان الاحصان عبارة عن الخصال الحميدة
وانها مانعة عن الزنا فلا يكون في معنى العلة

باب حد الشرب

اخره عن الزنا لان الزنا اقبح
منه واغلظ عقوبة وقدمه على القذف لتيقن الحرمة في الشارب دون القاذف لاحتمال صدقه من مبتدا
خبره قوله الاتي حد شرب لفظ من عام فيشمل الذمي وغيره والحال انه لا حد على الذمي في شيء من الاشربة
خمرا وهي التي تكون من ماء العنب كما سيجي ولو قطرة واحدة لقوله عم حرمت الخمر لعينها او هي للوصل
فاخذ وريحها اي ريح الخمر موجود ولو قال موجودة كما وقع في الهداية لكان اولى لان الريح من المؤنثات
السماعية وهذه الجملة الاسمية حال او جاؤا به حال كونه سكران ولو من نبيذ اي من نبيذ محرم كما سيجي بيانه

لان الكفار عندنا ليسوا ... بشهادة النساء مع الرجال ... الحقوق

بعض السلمين ... لان الذمي ...

وشهد بذلك اي بالشرب او السكر رجلان فيه اشارة الى ان شهادة النساء غير مقبولة او اقر به اي بشرب الخمر
او المسكر من الاشربة المحرمة نبيذا كان او غيره مرة واحدة وعند ابي يوسف مرتين وان شهد احدهما بالشرب
والآخر بالاقرار لا يحد وعلم شربه الاضافة الى الفاعل والمفعول اي شرب الخمر او النبيذ طوعا حال عن الفاعل
او مفعول مطلق اي شربا طوعا قال قاضيخان يسأل القاضي عن الخمر ما هي وكيف شرب ومتى شرب واين شرب لاحتمال
الكره والتقادم وكونه في دار الحرب حد جواب من اذا صحا اي افاق قال قاضيخان في شرح جامع الصغير لا يحد قبل
ذهاب السكر لانه ربما يصحو فيدعي شبهة تمنع الحد ولان الزجر لا يحصل باقامة الحد قبل ذهاب السكر اذ الظاهر انه لا يتألم
حال السكر ثمانين سوطا للحر لاجماع الصحابة على ذلك واربعين سوطا للعبد لان الرق منصف وقال الشافعي حد الشرب
اربعون سوطا حرا كان او عبدا مفرقا على بدنه لان تكرار الضرب بموضع واحد قد يفضي الى التلف وانما قال كما في الزنا
تنبيها على انه يتوقى المواضع التي استثنيت في حد الزنا وهي الرأس والوجه والفرج على الخلاف المذكور هناك وينزع عنه
الفرو والحشو ويجرد عن ثيابه في المشهور عن اصحابنا لان سببه متيقن به كحد الزنا بخلاف حد القذف لان سببه غير
متيقن به لاحتمال ان يكون القاذف صادقا فيه وعن محمد لا يجرد اظهارا للتخفيف بخلاف حد الزنا وان اقر
بشرب الخمر او شهد عليه اثنان بعد زوال ريحها اي ريح الخمر لا يحد عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد
فانه يحد عنده لان التقادم يمنع قبول الشهادة بالاتفاق غير انه مقدر بالزمان عنده اعتبارا بحد الزنا
وعندهما يقدر بزوال الرائحة لقول ابن مسعود فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه لان حد الشرب ثبت
باجماع الصحابة ولا اجماع الا برأي ابن مسعود وقد شرط قيام الرائحة ورجح في غاية البيان قول محمد فقال والمذهب
عندي في الاقرار ما قال محمد لان حديث ابن مسعود انكره بعض اهل العلم وفي الفتح القدير قول محمد هو الصحيح ولا يحد
بالاتفاق من وجد منه رائحة الخمر او تقيأها اي علم بشرب الخمر باحد هذين بلا اقرار او شهادة لانه يحتمل
انه شربها مكرها او مضطرا والرائحة محتملة ايضا فلا يحد بالشك او اقر ثم رجع عن اقراره قبل اقامة الحد او في وسطه
لان حد الشرب حق الشرع فيعمل فيه الرجوع او اقر حال كونه سكران ما لم يتبين ان سكره من الاشربة المحرمة لجواز
كذبه في الاقرار بسبب السكر والسكر الموجب للحد يعني على من سكر من غير الخمر ان لا يعرف السكران الرجل من المرأة
وان لا يعرف الارض من السماء هذا حده عند ابي حنيفة لان الحد عقوبة فيعتبر في سببه نهاية السكر احتيالا للدرء
ونهايته ان يسلب عنه التمييز وما دون ذلك لا يعرى عن شبهة الصحو وعندهما ان يهذي ويخلط كلامه بان يكون
جده بهزله ولا يستقر على شيء في صواب وخطأ وهو المتعارف وعن علي رضي الله عنه انه قال اذا سكر هذى وبه اي
بقولهما يفتى اعلم ان الخلاف في حق الحد واما في حق الحرمة فقوله كقولهما اخذا بالاحتياط حتى ان القدح الذي
هذى عقيبه يكون حراما اتفاقا ولو ارتد السكران لا تبين منه امرأته لان الكفر يتعلق بالاعتقاد فلا يتحقق
مع السكر وعند ابي يوسف ارتداده كفر

باب حد القذف

هو في اللغة عبارة عن الرمي مطلقا وفي الشرع
الرمي بالزنا صريحا هو كحد الشرب كمية اي عددا وهو ثمانون جلدة للحر ونصفها لغيره وثبوتا حيث يثبت كل

منهما بشهادة رجلين ولا تقبل فيه شهادة النساء كما في سائر الحدود فمن قذف اي سب وهو حر مكلف
محصنا او امرأة محصنة بصريح الزنا بان قال زنيت او انت زان او يا زاني ونحو ذلك من صريح الزنا والظرف
متعلق بقوله قذف واحترز به عن الكناية كما اذا قذف رجل محصنا بزنيت فقال آخر صدقت لا يحد المصدق
لجواز كون التصديق في غير هذا القول حد بطلب المقذوف ولو كان غائبا عن مجلس القاذف حال القذف
ولو لم يطلبه لا يحد الا ان يطلب غير المقذوف الذي يقع القدح في نسبه كابن المقذوف حده الحاكم ايضا حدا
متفرقا على بدنه كيلا يهلك ولا ينزع عنه اي عن القاذف غير الفرو والحشو لانهما يمنعان عن وصول الالم
ولا ينزع غيرهما اظهارا للتخفيف لان سببه غير مقطوع به لاحتمال كون القاذف صادقا بخلاف حد الزنا والشرب
لان سببهما متيقن به ولما كان معنى الاحصان ههنا مغايرا لمعنى الاحصان في الزنا بينه بقوله واحصانه اي
المقذوف كونه مكلفا يعني عاقلا بالغا وانما اشترط ذلك لان العار لا يلحق الصبي والمجنون لانتفاء الزنا منهما
حرا مسلما لقوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن عفيفا اي عاريا عن الزنا فان غير العفيف لا يلحقه العار
وايضا القاذف صادق فيه قوله عن الزنا احتراز عن الوطء الحرام في الملك فانه لا يخرج الواطئ عن ان يكون
محصنا ولو نفاه اي نسب غيره عن ابيه بان قال لست لابيك او قال لست بابن فلان وهو ابن فلان ابوه
ولو قال اذا كانت امه محصنة لكان اولى لان المقذوف بالزنا في الصورتين المذكورتين الام والمعتبر احصان
المقذوف لا احصان من يطلب الحد ان كان النفي في غضب حد لانه يراد به الحقيقة في حالة الغضب والا اي وان لم
يكن في الغضب فلا اي لا يحد لان نفي النسب في غير الغضب يحتمل المعاتبة بنفي مشابهته اباه في المروة والسخاء فلا يحد
مع الاحتمال ولا يحد لو نفاه عن جده لانه صادق في كلامه فانه ابن ابيه حقيقة او نسبه اليه اي الى الجد او نسبه
الى عمه او خاله او رابه بتشديد الباء وهو الذي رباه لان كل واحد منهم يسمى ابا مجازا او قال لرجل يا ابن ماء السماء
فان في ظاهره نفي كونه ابنا لابيه وليس المراد ذلك بل التشبيه في الجود والسماحة والصفاء او قال لعربي يا نبطي
النبط جيل من الناس في سواد العراق مخصوصون باخلاق الذميمة وعدم الفصاحة فيحتمل ان يراد به التشبيه في البلاهة
وعدم الفصاحة او قال لعربي لست بعربي ففي هذه الصور لا يكون قاذفا فلا يحد ويحد القاذف بقذف الميت المحصن
ان طالب به الوالد او الجد وان علا او طالب الولد او ولده وان سفل لان العار يلحق بهم بسبب الجزئية فيتناولهم
القذف معنى وعند الشافعي حد القذف يورث فيثبت لكل وارث حق المطالبة ولو كان الطالب محروما عن الارث بالقتل
او الكفر او الرق فان المقذوف اذا كان محصنا جاز لابنه الكافر او العبد ان يطالب بالحد خلافا لزفر ويثبت لولد الولد
حال قيام الولد خلافا لزفر فيهما وكذا يحد القاذف لو كان الطالب ولد البنت فان له المطالبة لتحقق الجزئية خلافا
لمحمد فان عنده لا يطالب الا من يرث بالعصوبة ولا يطالب ولد اباه ولا يطالب عبد سيده بقذف امه الحرة
المسلمة اذ لا يعاقب الاب لابنه ولا المولى لعبده فلو كان لها ابن من غيره له الطلب لوجود السبب وانتفاء المانع
وهو كونه اباه ويبطل حد القذف بموت المقذوف لان الارث يجري في حقوق العباد لا في حق الشرع وههنا

وحكي ان عمرو بن حارثة لقب بماء السماء لكرمه
وقالوا انه كان يقيم ماله في القحط مقام القطر
وسميت ام المنذر بن امرئ القيس بماء السماء
لحسنها وجمالها وقيل لاولادها بنو ماء السماء
وهم ملوك العراق وقيد اذا نسبه الى جده لا يجب
عليه الحد لقضاء المعنى قال الله تعالى حكاية عن اسرائيل
وبنيه عليهم السلام حين حضرته الوفاة قالوا نعبد
الهك واله آبائك ابرهيم واسمعيل واسحق
وابرهيم كان جده واسحق اباه واسمعيل عمه
وقال تعالى ورفع ابويه على العرش يعني اباه وخالته
وقال صلى الله عليه وسلم الخال اب وقال تعالى عن [illegible] انه كان
حكاية عن نوح عليه السلام ان ابني من اهلي وقيل انه كان
ابن امرأته ونسبه الى نفسه في الكتاب دون زوج الام
يشير الى ان الغيرة فيه للتربية لا غير حتى لو نسبه الى من
رباه وهو زوج لامه وجب ان لا يجد

حق الشرع غالب عندنا وعند الشافعي لا يبطل لان حق العبد غالب فيه عنده لا بالرجوع اي لا يبطل الحد
برجوع القاذف عن الاقرار لان للمقذوف فيه حقا فيكذبه في الرجوع بخلاف ما هو خالص حق الله تعالى اذ لا
مكذب له فيه ولا يصح العفو لانه حق الشرع ولو عفا لم يكن للامام ان يحد لفوت الطلب لا لصحة العفو الا
انه لو عاد وطلب يحد لان ذلك العفو كان لغوا ولا الاعتياض عنه اي لا يصح اخذ العوض عن حد القذف لان الا[illegible]
يجري في حقوق العباد ولو قال لرجل زنأت في الجبل وعنى الصعود حد عند الشيخين لان معناه زنيت في الجبل
فانه لي جاد نا قصا جاء مهموزا ايضا خلافا لمحمد والشافعي لان المهموز منه للصعود حقيقة وذكر الجبل يقرره
مرادا وله انه يستعمل في الفاحشة مهموزا ايضا لان من العرب من يهمز الملتين كما يلين المهموز وحالة
الغضب والسباب تعين الفاحشة مرادا وذكر الجبل انما يعين الصعود مرادا اذا كان مقرونا بكلمة على
اذ هو المستعمل فيه وان قال رجل لآخر يا زاني وعكس عليه الآخر بان قال بل انت حدا اي الاول والثاني
لان كل واحد منهما يكون قاذفا لصاحبه فيحدان ولو قاله رجل لامرأته وعكست امرأته بان قالت بل انت
حدت المرأة فقط ولا لعان لان كلا منهما قذف الآخر وقذفه يوجب اللعان وقذفها يوجب الحد
فيبدأ بالحد لان في بدايته فائدة ابطال اللعان لان المحدود في القذف ليس باهل اللعان ولا ابطال في عكسه
لان الملاعن يحد حد القذف لان الاحصان لا يبطل اللعان والمحدودة في القذف لا تلاعن لسقوط الشهادة في
لو فيه اللعان لانه [illegible] الحد ولو قالت المرأة في مقابلة قوله يا زانية زنيت بك بطل الحد ايضا اي بطل الحد
واللعان معا لاحتمال انها تريد بهذا القول حقيقة الزنا اي زنيت معك قبل النكاح فلم تكن عفيفة
فسقط اللعان وان تريد المعنى المجازي اي زنيت بك بعد النكاح سمت التمكين الذي بعد النكاح
زنا المؤذية كانه اذا اتا بالقذف فلم يكن مقرة بالزنا فلا يجب الحد وان اقر رجل بولد بان قال هو ابني ثم
اي نفى نسبه منه بان قال ليس هو ابني يلاعن لان النسب لزمه باقراره وبالنفي بعده صار قاذفا فيلاعن وان
عكس بان نفاه اولا ثم اقر به حد لانه لما اكذب نفسه بطل اللعان فيجب الحد والولد له اي للرجل يعني يثبت
الولد منه في الوجهين لاقراره سابقا او لاحقا ولا شيء يعني لا حد ولا لعان ان قال ليس بابني ولا بابنك
انكر الولادة اصلا وانكار الولادة انكار بالزنا فلم يصر قاذفا لها ولا حد بقذف امرأة لها ولد لا يعلم له اب يعني
الزنا منها وهي ولادة ولد لا اب له فوتت العفة نظرا اليها او بقذف امرأة لاعنت بولد اي بسبب بان كان
اللعان بينهما وبين زوجها بنفي ولدها والولد حي او قذفها بعد موت الولد لقيام امارة الزنا منها اي مع [illegible]
من لاعنت بغيره اي بغير نفي الولد حيث يحد قاذفها لانتفاء الامارة ولا حد بقذف رجل وطئ حراما لعينه
كوطئ في غير ملكه من كل وجه كاجنبية محرمة عليه لفوات العفة وهو شرط الاحصان ولان القاذف صادق
او من وجه كوطئ امة مشتركة بينه وبين غيره فان الوطئ حرام لعينه في الصورتين والاصل ان من وطئ
حراما لعينه لا يجب الحد بقذفه او مملوكة حرمت عليه ابدا كالامة التي هي اخته رضاعا لان العفة عن الزنا شرط

لاحصان المقذوف وقد فاتت فيمن وطئ المحرم لعينه ولا حد بقذف مسلم زنى في حال كفره سواء كان في دار
الحرب او الاسلام لتحقق الزنا منه شرعا لانعدام الملك والزنا حرام في جميع الاديان او مكاتب مات عن وفاء وصلة كان
مات عن وفاء ان ترك ما لا يفي ببدل كتابته لان الحد انما يجب بقذف حافظ وفي حريته بعد الكاتب اختلاف الصحابة
ويحد بقذف من وطئ حراما لغيره كوطئ امته المجوسية او وطئ امرأته والحال انها حائض لان الحرمة مع قيام
الملك وهي موقتة فكانت الحرمة لغيره فلم يكن زنا وكذا وطئ مكاتبة خلافا لابي يوسف لان عنده وطئ المكاتبة
يسقط الاحصان وهو قول زفر لان الملك زائل في حق الوطئ ولهذا يلزمه العقر بالوطئ ونحن نقول ملك الذات
باق والحرمة لغيره اذ هي موقتة ويحد من قذف مسلما كان قد نكح محرمه في حال كفره عند ابي حنيفة خلافا لهما فانه
لا يحد عندهما وهذا بناء على ان تزوج المجوسي بالمحارم له حكم الصحة فيما بينهم عند ابي حنيفة خلافا لهما وبمستأمن
قذف مسلما في دارنا لان فيه حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد اعلم ان المستأمن يحد للقذف فقط
عندهما وعند ابي يوسف يجب عليه سائر الحدود غير حد الخمر ويكفي حد واحد لجنايات اتحد جنسها كما اذا زنى مرات
متعددة او شرب مرة بعد اخرى لان [illegible] لا يكفي ان اختلف جنسها كما اذا قذف وزنى وشرب يحد للكل واحد
لعدم حصول المقصود بالبعض لاختلاف الاسباب فروع حكي عن ابن ابي ليلى كان قاضيا بالكوفة فسمع يوما
رجلا يقول عند باب مسجده لرجل يا ابن الزانيين فامر باخذه فادخل المسجد فضربه حدين قائما
لقذفه الوالدين فبلغ ذلك ابا حنيفة فقال يا للعجب من قاضي بلدنا قد اخطأ في مسألة واحدة من خمسة
اوجه حده من غير خصومة المقذوف وضربه حدين ولا يجب عليه الا حد واحد ولو قذف الفا والى بين
الحدين والواجب ان يفصل بينهما بيوم او اكثر وحده في المسجد وقد قال عم جنبوا صبيانكم مساجدكم
ومجانينكم وسل سيوفكم واقامة حدودكم والتمس ينبغي ان يكشف ان المقذوفين حيين او ميتين
ليكون الخصومة اليهما او الى ولدهما وان اجتمعت على واحد اجناس مختلفة بان قذف وزنى وشرب
وسرق يقام عليه الكل ولا يوالي بينها خيفة الهلاك بل ينتظر حتى يبرأ من الاول فيبدأ بحد القذف اولا لانه
حق العبد ثم الامام بالخيار ان شاء بدأ بحد الزنا وان شاء بالقطع لاستوائهما في القوة لثبوتهما بالكتاب
ويؤخر حد الشرب لانه اضعف منهما ذكره الزيلعي **فصل في التعزير** في الكشاف التعزير المنع ومنه التعزير
للتأديب لانه منع من معاودة القبيح وفي الشرع تأديب على ذنب ليس فيه حد وهو قد يكون بالحبس او الصفع
او تعريك الاذن او الكلام العنيف او نظر القاضي اليه بوجه عبوس او الضرب وفي النهاية التعزير على اربع مراتب
تعزير اشراف الاشراف كالدهاقنة ورؤساء العسكر وكبار التجار ونحوها بالاعلام والجر الى باب القاضي وتعزير الاشراف
كالفقهاء والعلوية والعلي بالاعلام فقط وهو ان يقول القاضي بلغني انك فعلت كذا فلا تفعل وتعزير الاوساط
كالسوقية بالاعلام والجر والحبس وتعزير الاخساء بكل الثلاثة مع الضرب وفي الزاهدي التعزير بالشتم مشروع ولكن
بعد ان يكون قذفا يعزر من قذف مملوكا مطلقا سواء كان واقرا او ناقصا عبدا كان او امة او كافرا بالزنا

مطلب فروع

مطلب التعزير على اربع مراتب

نعدم

بان قال يا زاني او زنيت ونحوهما لانه جناية قذف وقد امتنع وجوب الحد لفقد الاحصان فوجب التعزير او قذف
مسلما المسلم اذا شتم الذمي يعزر وانما خص المسلم هنا بالذكر لمكان قوله يا فاسق وهو ليس بفاسق وان كان
معلوم الفسق لا يعزر ولو قال يا فاسق واراد اثباته لدفع التعزير لا يسمع لانه شهادة على الجرح المجرد يا كافر هو ضد
الايمان وقد يجي بمعنى جحود النعمة فحينئذ يكون ضد الشكر فالاحسن ان يقول يا كافر بالله احترازا عما قال بعضهم انه
لو قال يا كافر لم يجب عليه التعزير يا خبيث ضد الطيب بالفتح وهو ليس بصحيح والا لا يعزر يا فاجر الفسق والفجور
عن طاعة الله تعالى يا منافق يا لوطي قال في المبسوط واذا قال يا لوطي لا حد عليه بالاتفاق لانه نسبه الى بني قوم لوط
الله تعالى فلا يكون هذا اللفظ صريحا في القذف فاما اذا افصح بنسبته الى ذلك الفعل فعند ابي حنيفة يعزر ولا حد لانه
نسبه الى فعل لا يلزمه الحد بذلك الفعل عنده وعندهما يلزمه حد القذف لانه نسبه الى فعل يستوجب بمباشرته الحد
عندهما والصحيح انه يعزر يا من يلعب بالصبيان يا اكل الربا يا شارب الخمر يا ديوث هو الذي لا غيرة له على اهل
على امرأته يا مخنث هو الذي يؤتى كالمرأة يا خائن يا ابن القحبة في الفتاوى الظهيرية القحبة الزانية مأخوذة
من القحاب وهو السعال وكانت الزانية في العرب اذا مر بها رجل سعلت ليقضي منها حاجته فسميت الزانية
لهذا قحبة وقيل هي من يكون همها الزنا وقيل الفحش من الزانية قد تفعل سرا وتأنف منه والقحبة من تجاهر
بالاجرة يا ابن الفاجرة فانها من تباشر كل معصية فلا يكون في معنى الزانية ولا في حكمه فلا حد به يا زنديق وهو الذي
يبطن الكفر ويظهر الاسلام يا قرطبان هو معرب قلتبان مرادف ديوث يا مأوى الزواني وهو الذي يأوي
اليه النساء الزانيات او يا مأوى اللصوص يا حرام زاده معناه المتولد من الوطء الحرام وهو اعم من الزنا
حالة الحيض وفي العرف لا يراد الا ولد الزنا وكثيرا ما يراد به الخبيث اللئيم فلا حد وانما عزر فيها لانه اذى مسلما والحق
الشين به ولا مدخل للقياس في الحدود فيوجب التعزير لا اي لا يعزر يا حمار يا كلب يا قرد يا تيس التيس الذكر
من المعز والجمع تيوس واتياس ويقال الذكر من الظباء ايضا تيس وللانثى عنز يا خنزير يا بقر يا حية
يا ذئب لانه كاذب قطعا فلا يلحقه شين يا حجام يا ابن الحجام وابوه ليس كذلك اي ليس بحجام يا بغاء
على وزن فعال بالتشديد من البغي بمعنى الظلم وبمعنى الزنا وفي عرف الناس البغاء هو المخنث فيقول الدرر فانه
من شتم العوام ولا يقصدون به معنى معينا فيه نظر يا مواجر فانه يستعمل فيمن يؤاجر اهله للزنا لكنه ليس معناه
الحقيقي المتعارف بل معنى المؤجر فلا تعزير فيه يا ولد الحرام يا عيار وهو الذي يتردد بغير عمل يا ناكس على
وزن فاعل لفظ عجمي والنون فيه اوله للنفي والكاف منه مفتوح ولفظ كس بمعنى الادمي فمعنى القذف به
سلب الادمية من المقذوف يا منكوس يا سخرة يا ضحكة بوزن الصفرة من يضحك عليه الناس وبهزء
الهزء من يضحك على الناس وكذا الضحكة ونحوه يا كشخان بالخاء المهملة ليس من كلام العرب قيل هو على وزن
فعلان بكسر الفاء معناه الديوث الذي لا غيرة له قال ابن الهمام والحق ما قاله بعض اصحابنا انه يعزر فيه فانه
المتين فيكمل يا ابله البله الغفلة يا موسوس بكسر الواو الثانية ولا يقال بالفتح ولكن يوسوس له واليه

او مجوسي وشئ منه او شريكه او بري من الله او من الاسلام او من لا اله الا الله او من الصلوة او من القبلة
او صوم رمضان او النبي او القرآن او مما في المصحف لان تعليق الكفر بالشرط يمين والبراءة من كل واحد
مما ذكر كفر ولا يصير كافرا بالحنث فيها سواء علقه اي الكفر بماض او مستقبل ان كان يعلم الحالف انه يمين
وان كان عنده انه يكفر يصير به كافرا في الماضي والمستقبل لانه اذا اقدم على ذلك الفعل وعنده انه يكفر به فقد رضي
بالكفر وقوله مبتدا خبره قوله الاتي ليس بيمين ان فعله فعليه غضب الله او سخطه السخط لا يكون الا من
الكبراء والعظماء دون الاكفاء والنظراء والغضب يستعمل في النوعين فيكون اعم منه يقال سخط السلطان
ولا يقال سخط الحجام او لعنته لا يكون يمينا لانه دعاء على نفسه ولا يتعلق ذلك بالشرط الا الشرط ماله
اثر في وجود الجزاء عند وجوده لتعلقه به ولا اثر لوجود الشرط عند عدم المعصية او هو زان او سارق
او شارب خمر او اكل ربوا ليس بيمين لانه لا اثر للتعليق في وجود هذه الاشياء ولانه غير متعارف وكذا
ليس بيمين عند ابي حنيفة ومحمد قوله حقا لو لا انه التنكير على عدم ارادة اسم الله بل المراد به تحقيق الوعد
معناه افعل هذا لا محالة فلا يكون يمينا او وحق الله خلافا لابي يوسف لان الحق من صفات الله فكانه
قال والله الحق ولهما ان الحق اذا اضيف الى الله يراد به الطاعات والحلف بها لا يكون يمينا بخلاف قوله والحق
لان الحق من اسماء الله تعالى وكذا قوله سوگند خورم بخدا اي صيغة المضارع في اللغة الفارسية مشتركة
بين الحال والاستقبال وانما خص بالاول بزيادة لفظة مى هذا هو الفرق بين قوله سوگند مى خورم وقوله
سوگند خورم حيث كان الاول يمينا دون الثاني اذ هو مستقبل فيكون وعدا وقيل انه يمين يا بطلاق
زن والاحسن ذكر كلمة او ومن حرم اي جعل اليمين ملكه بان قال حرمت على طعامي ونحوه لا يحرم ملكه لان
تحريم الحلال الى الله تعالى لا الى العبد لكنه يصير محظورا بسببها والحظر اعم من الحرمة كما ان المباح اخص من الحلال
ولذلك قال وان استباحه اي ان عامل بملكه معاملة المباح او شيئا منه فعليه الكفارة ولم يقل وان احله
لان تحريم الحلال يمين على ما لو عرف وعند الشافعي لا كفارة عليه الا في تحريم النساء والجواري اذ هو عنده انما
يكون يمينا فيهما وعندنا يمين مطلقا وقوله كل حلال علي حرام يحمل على الطعام والشراب فيحنث بالكل والشرب
وان قال الا ان ينوي غير ذلك والقياس ان يحنث عقيب فراغه لمباشرته فعلا مباحا هو التنفس ونحوه
كما ذهب اليه زفر وجه الاستحسان ان المقصود هو البر لا يحصل مع اعتبار العموم واذا سقط اعتباره ينصرف
الى الطعام والشراب للعرف والفتوى على انه تطلق امرأته بلا نية لغلبة الاستعمال في ارادة الطلاق
ولو قال لم انو به الطلاق لا يصدق قضاء ومثله اي مثل قوله كل حلال علي حرام في الحكم قوله حلال بروي حرام
للغلبة ايضا ومثل قوله هرچه بدست راست گیرم بروی حرام مرت هذه المسئلة قبيل باب الخلع ومن نذر
بشيء نذرا مطلقا اي منجزا غير معلق بشرط نحو لله علي صوم كذا فليس المراد بالمطلق ما يقابل المقيد بالوقت
كما هو الشايع المشهور بل المطلق عن قيد التعليق بدلالة المقابلة لقوله او نذرا معلقا بشرط يريده كان

عطف على نذر المقدر في قوله او معلقا لزمه الوفاء بما نذر
قدم غائبي على كذا فلله على كذا او وجد ذلك الشرط ولو علقه اي النذر بشرط لا يريده
في الصورتين لخلو ذلك عن معنى اليمين وهو المنع والبحر الكفادة
الجملة صفة شرطا كان ان زنيت فلله على كذا اخير بين الوفاء بالنذر والتكفير اي كفارة اليمين لما فيه من معنى
اليمين وهو المنع وهو الصحيح قيد به لان عن ابي حنيفة رواية اخرى وهي ان المعلق والمنجز سواء في
وجوب الوفاء بما سمى لا يقال ان كان الشرط فعلا حراما كان زنيت مثلا ينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف
والحرام لا يوجب التخفيف لانا نقول لا دخل لخصوص الفعل وكونه حراما في التخيير وانما نشأ ذلك عن
التعليق بشيء لا يريده حراما كان او حلالا فلا يلزم كون الحرام موجبا للتخفيف وانما يلزم ذلك ان
لو كان لخصوص الحرمة مدخل في ايجاب التخيير ولا بأس في وجوب التخيير اذا لم يكن مترتبا على الفعل
الحرام ومن وصل بحلفه ان شاء الله فلا حنث عليه يعني اذا حلف على فعل او ترك وقال بعده
متصلا به ان شاء الله لا يحنث لما روي عن العبادلة الثلاثة موقوفا ومرفوعا من حلف على يمين
وقال ان شاء الله فقد استثنى ومن استثنى فلا حنث عليه ولا كفارة ولكن لا بد من الاتصال
لانه بعد الانفصال رجوع ولا يصح الرجوع عن الايمان وعن ابن عباس انه كان يجوز الاستثناء
الى ستة اشهر

باب اليمين في الدخول والخروج والاتيان والسكنى وغير ذلك

الاصل ان الالفاظ المستعملة في الايمان مبنية على العرف عندنا وعند الشافعي فهي على الحقيقة لانها حقيق بان
تراد دون المجاز وعند مالك على معاني كلام الله تعالى لانه نزل على افصح اللغات وافصحها من حلف لا يدخل
بيتا فدخل الكعبة او المسجد او البيعة وهي معبدة النصارى او الكنيسة وهي معبدة اليهود لا يحنث
لان البيت ما بني للبيتوتة وهذه ليست كذلك وتسمية الكعبة بيتا على التجوز وكذا اي لا يحنث ايضا
لو دخل دهليزا وهو بالكسر ما بين الباب والدار لانه ايضا لم يبن للبيتوتة فيه وقيل يحنث اذ يبات
فيه عادة اقول هذا القدر لا يكفي في كونه بيتا بل لا بد من كونه بناؤه للبيتوتة كما سبق لا يقال اذا بيت
فيه عادة كان بناؤه للبيتوتة لان الملازمة ممنوعة ان كان الدهليز على صفة لو اغلق الباب
يبقى خارجا والظلة بالضم هي التي تكون على باب الدار ولا يكون فوقه بناء واذا كان على باب الدار
يكون على السكة فلا يكون بيتا فلا يحنث والا اي وان لم يبق خارجا وهو مسقف حنث لانه
تصلح حينئذ للبيتوتة ولو قدم هذا الشرط على قوله او ظلة لكان احسن كما حنث لو دخل صفة
يعني لو حلف ان لا يدخل بيتا فدخل صفة لانها تبنى للبيتوتة فهي بيت في الكافي هذا على عرف
اهل الكوفة فان صفافهم ذات حوائط اربعة على هيئة البيوت تبنى للبيتوتة فيها في بعض الاوقات
فتكون بيتا وقيل لا يحنث في الصفة ايضا هذا على عرف ديارنا لانها في عرفنا ذات ثلاثة حوائط
فلا تكون بيتا فلا يحنث وفي الهداية والمضمرات الصحيح ما قيل ان الجواب يجري على اطلاقه في الكفاية

النفيسة ثم ان المراد بالباب غير المركب بالجدار وانما اطلقه اعتمادا على ما سيأتي في حكم المركب على خلاف هذا وفي الهداية انما يجب
القطع في غير المركب اذا كان خفيفا لا يثقل على الواحد حمله لا اي لا يقطع بسرقة شيء تافه اي حقير عند الناس لا يتخذون له
حرزا يوجد مباحا في دار الاسلام كخشب وحشيش وقصب وصيد بري او بحري الصيد هو الحيوان الممتنع المتوحش باصل
الخلقة اما بقوائمه او بجناحيه والسمك ليس منه وطير سواء كان الطير بطا او دجاجة او حماما والابرقة زرنيخ
بكسر الزاء المعجمة معروف ومغرة بفتحات الميم والغين المعجمة والراء المهملة وتسكين الغين لغة فيه هو الطين
الاحمر ونورة بضم النون والاصل فيه حديث عائشة رضي الله عنها قالت كانت الايدي لا تقطع على عهد رسول الله صلعم في الشيء
التافه ولا اي لا يقطع بما يسرع فساده كلبن ولحم وفاكهة رطبة وفي اليابسة يقطع وبطيخ لا حاجة الى ذكره
لدخوله في الفاكهة كما عرف في الايمان وكذا اي لا يقطع بسرقة ثمر على شجر المراد منه ما يعم مثل الجوز واللوز مما لا يفسد
سريعا وزرع لم يحصد وان كان في حائط موثق او ثمة حافظ لانه لم يحكم ماليته وان اذا حصد واحرز ففيه القطع وقال
الشافعي يقطع في هذه الصور كلها ولا اي لا يقطع بما يتأول فيه الا بالحكم كاشربة مطربة اي مسكرة سواء كانت حلوة
او مرة لان من اخذها يتأول الاراقة والات لهو كدف وطبل هذا اذا كان طبل لهو واما طبل الغزاة فاختلف
المشايخ في وجوب القطع فيه وبربط هو العود ومزمار وطنبور بضم الطاء وصليب ذهب او فضة الصليب تمثال يعبده
النصارى وعن ابي يوسف اذا كان الصليب في معبدهم لا يقطع لعدم الحرز لان معبدهم غير حرز وان كان في بيت
آخر يقطع لوجود الحرز وشطرنج هو بكسر الشين المعجمة معرب صدرنگ ولفظ رنگ في الفارسية الحيلة ولفظ صد
ههنا كناية عن المبالغة ونرد بفتح النون وهو الذي يلعب به الاوفخ لان من اخذها يتأول الكسر بخلاف الدراهم
التي عليها التمثال لانها ما اعدت للعبادة بل للتمول فلا يثبت فيها تأويل الكسر ولا اي ولا يقطع بسرقة باب مسجد او دار
لعدم الاحراز وكتب علم يعني كتب التفسير والحديث والفقه وفي كتب الادب اختلاف المشايخ وغيرها كالات اللهو
ومصحف فان له ان يتأول اخذه للقراءة او النظر لدفع شبهة لان المقصود منه ما فيه وهو ليس بمال والكاغد
والجلد تبع وقال الشافعي ان بلغت قيمته نصابا يقطع وصبي حر لان الحر ليس بمال ولو عليهما اي على المصحف ولو
للوصل حلية لانها تبع لهما خلافا لابي يوسف فانه قال يقطع ان بلغ الحلية نصابا لانها ليست من المصحف والصبي
فيعتبر بانفرادها ثم الخلاف في غير المميز وفي المميز لا يقطع اجماعا وان كان عليه حلي لانه خداع ولا يقطع بسرقة عبد
كبير لان اخذه غصب او خداع لا سرقة ودفتر المراد به دفتر مضى حسابها لان ما فيه لا يقصد بالاخذ بخلاف سرقة
العبد الصغير الذي لم يعبر عن نفسه ولا يعقل ولا يتكلم فانه يقطع خلافا لابي يوسف وبخلاف دفتر الحساب
لان ما فيه مقصود بالاخذ فكان كالمال ولا يقطع بسرقة كلب وفهد لانهما يوجدان مباحي الاصل غير مرغوب
فيه واختلاف العلماء في ماليته يورث شبهة ولا يقطع بخيانة يعني خيانة المودع على ما في يده من الشيء والمأمون
لعدم الحرز ونهب وهو الاخذ على وجه العلانية قهرا في ظاهر بلدة او قرية واختلاس الخلس بالخاء المعجمة
والسين المهملة وهو ان يأخذ من اليد بسرعة جهارا الغوائم لا قطع على خائن ولا منتهب ولا مختلس وكذا

اي لا يقطع بنبش اي بسبب نبش القبور واخذ الكفن لقوله عليه السلام لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة اهل المدينة
خلافا لابي يوسف وان قيل لقوله عليه السلام من نبش قطعناه ولا يقطع بسرقة مال عامة كمال بيت المال والمغنم لان
المال للعامة وهو منهم او مال مشترك بينه وبين المسروق منه لثبوت الشبهة باعتبار انه اخذ ماله من وجه او مثل
دينه من جنسه اي من له على آخر دين فسرق منه مثل حقه لا يقطع لان لرب المال ان يأخذ جنس حقه اذا ظفر به
مستوفيا لحقه او ازيد من دينه لانه بمقدار حقه يصير شريكا في ذلك المال وهو شائع فيتحقق الشبهة حالا كان
او مؤجلا والقياس في الثاني ان يقطع اذ لا يباح له الاخذ فهو كمن لا دين له ولا يقطع استحسانا لوجود سبب
الاخذ وانما الاجل لتأخير المطالبة فوجد شبهة اباحة الاخذ وان كان دينه نقدا من الاثمان فسرق من المديون
عرضا قطع لان فعله ليس باستيفاء وانما هو استبدال فلا يتم الا بالتراضي خلافا لابي يوسف فانه لا يقطع
لان له اخذه عند ابن ابي ليلى وان قيل قضاء من حقه وله اخذه رهنا عند بعض ففيه شبهة للاجتهاد وقلنا هذا
قول لا يستند الى دليل ظاهر فلا يعتبر ما لم يتصل بالدعوى فلو ادعى ذلك لا يقطع لوجود الظن في موضع
الاجتهاد وان كان دينه دراهم فسرق منه دنانير او بالعكس بان كان دينه دنانير فسرق دراهم لا يقطع في الاصح
لان النقود جنس واحد حكما وقيل يقطع لانه ليس له حق الاخذ ولا يقطع بما قطع به ان سرق فيه مرة فرده الى المالك
فسرقه ثانيا اي انه لم يتغير عن حالته الاولى والقياس ان يقطع وهو رواية عن ابي يوسف وهو قول الشافعي لقوله عليه السلام ان
عاد فاقطعوه من غير فصل ولنا ان القطع اوجب سقوط عصمة المحل وان كان قد تغير قطع ثانيا كالغزل اذا نسج
فسرق هذا الثوب المنسوج لانه صار بالتغيير كعين اخرى حتى تبدل اسمه **فصل في الحرز** والاخذ منه وهو
قسمان قسم بمكان كبيت ولو بلا باب او بابه مفتوح لانه بني لقصد الاحراز فلا يبطل معنى الاحراز بفتح الباب
الا انه لا يقطع الا بالاخراج لقيام يده قبله بخلاف الحرز بالحافظ حيث يقطع كما اخذه لزوال يده بمجرد الاخذ
فكان تمام السرقة بنفس الاخذ وكصندوق لما ذكرنا والقسم الثاني من القسمين حرز بحافظ كمن هو عنده
للوصول كان نائما سواء كان المتاع تحته او عنده لان الناس يعدون النائم عند متاعه حافظا له
المودع والمستعير لا يضمن بمثله وفي الحرز بالمكان لا يعتبر الحافظ لما ذكرنا ولا قطع بسرقة فيما بينهما
قرابة ولاد سواء سرق من حرز اصوله او فروعه مال غيرهم او سرق مالهم من حرز غيرهم لجريان الانبساط
بين الاصول والفروع بالانتفاع في المال والدخول في الحرز ولا قطع بسرقة من بيت ذي رحم محرم
ولو كان المسروق مال غيره لانه مأذون شرعا في دخول حرزه من غير استئذان وجرت العادة بالانبساط
فيه وقال الشافعي يقطع لان القرابة في غير البعضية وقرابة غير الولاد غير معتبرة عنده فصار كالصديق
من صديقه ويقطع اتفاقا بسرقة ماله اي مال ذي رحم محرم من بيت غيره اي بيت الاجنبي لوجود الحرز بلا
وكذا اي يقطع بسرقة مال من بيت محرم رضاعا لانعدام الانبساط فيه عادة خلافا لابي يوسف في الام لانه يدخل
عليها من غير استئذان بخلاف الاخت من الرضاعة لانعدام هذا المعنى فيها عادة ولا قطع بسرقة مال زوجها

أي لو سرق الغزل فقطع ورد ثم نسج فعاد وسرق قطع ثانيا لانه صار بالتغيير كعين اخرى حتى تبدل اسمه ملكه الغاصب به
داماد

او زوجها

او زوجها فان بسوطة اليد لكل منهما في مال الآخر مانع من القطع ولو كانت السرقة [illegible] من حرز خاص له اي للزوج
اي قال هذا تنصيصا للرد على الشافعي فان له خلافا فيه وكذا اي لا يقطع لو سرق عبد من مال سيده يشمل سيدته للتغليب
او زوجة سيده او زوج سيدته لوجود الاذن بالدخول عادة في هذه الصور او سرق المولى من مكاتبه لان له حقا في كسبه
او سرق رجل من ختنه بالخاء المعجمة والتاء المثناة من فوق والنون هو زوج كل ذي رحم محرم منه او صهره هو
زوج كل ذي رحم محرم من امرأته وهذا عند ابي حنيفة خلافا لهما فيهما اي في الختن والصهر فانه يقطع عندهما لانعدام
الشبهة في المال والحرز وله ان الرجل يدخل دار ختنه وصهره بلا اذن عادة فثبت فيه شبهة الاذن بالدخول وحقيقة
او سرق من مغنم قبل القسمة لما روي ان عليا رضي الله عنه لم يقطع السارق فيه وقال ان له فيه نصيبا قيل هذا داخل تحت قوله
ولا يقطع بسرقة مال عامة او مشترك او سرق من حمام نهارا لاختلال الحرز بالاذن بالدخول وان كان ربه اي صاحب
المال او حافظ آخر عنده وعن ابي حنيفة ان سرق ثوبا من تحت رجل في الحمام يقطع كما لو سرق من المسجد وصاحبه عنده
وظاهر المذهب وهو قولهما انه لا يقطع وعليه الفتوى لان الحمام بني للحرز فلا عبرة للحرز بالحافظ بخلاف المسجد كذا في الكافي او
سرق نهارا من بيت أذن في دخوله كالحانات والحوانيت سواء ثمة حافظ او لا وهذا تعميم بعد التخصيص او سرق الضيف من بيت
مضيفه لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا في دخوله ولانه بمنزلة اهل الدار فيكون فعله خيانة لا سرقة وهذا
تخصيص بعد التعميم وقطع لو سرق من الحمام ليلا لانه بني لاحراز الاموال والاذن مختص بالنهار وما جرت العادة
بدخوله في بعض الليل ملحق بالنهار لحصول الاذن او سرق من المسجد او من غير الحرز متاعا وربه عنده حافظ لانه حرز
بالحافظ او ادخل سارق يده في صندوق غيره او كمه او جيبه للاخذ واخذ قدر النصاب او سرق جوالقا بضم الجيم
معرب فان الجيم والقاف لا يجتمعان في كلمة عربية مثل الجرموق والمنجنيق ونحوها فيه متاع يبلغ النصاب وربه
يحفظه او نائم عليه اي على الجوالق او بقربه فان النوم عليه وبقربه حفظ له او سرق المؤجر من البيت المستأجر
اي اذا سرق المؤجر من بيته الذي في يد المستأجر يقطع عند ابي حنيفة خلافا لهما لان المؤجر يدخل البيت الذي آجره
للمرمة فيثبت له الاذن كما لو سرق من داره التي اعارها وله انه ممنوع عن الدخول بغير اذن المستأجر لان البيت المستأجر
كالمملوك له في حق المنفعة واما الدخول للمرمة فمباح باذن المستأجر لا بغير اذنه ولو سرق من الدار شيئا والحال
انه لم يخرج من الدار الى الصحن لا يقطع لان الدار كلها حرز واحد فلا بد من الاخراج منها بخلاف ما لو اخرجه من حجرة الى
صحن الدار بان كانت الدار كبيرة وفيها حجرات ومنازل كالمدارس لان اخراجه اليه كاخراجه الى السكة لان كل حجرة حرز
على حدة او سرق بعض اهل الحجر دار من حجرة اخرى فيها اي في الدار يعني دارا فيها حجرات يسكن في كل منها من لا تعلق له في الحجرة
التي يسكن فيها غيره فحينئذ يكون بمنزلة المحلة او اخذ شيئا من حرز فألقاه اي الشيء المسروق في الطريق ثم خرج فأخذه
قطع عندنا وقال زفر لا يقطع لانه ان رماه وتركه او اخذه غيره لا يقطع وكذا اذا اخذه بنفسه ولهم ان الرمي حيلة
يعتادها السراق لتعذر الخروج مع المتاع او للفرار ولم يتعرض عليه يد معتبرة فاعتبر الكل فعلا واحدا واذا خرج ولم يأخذه
فهو مضيع لا سارق وعند الشافعي يقطع سواء اخذه او تركه في الطريق او حمله في الحرز على حمار فساقه فاخرجه اي الحمار

من الحرز لان فعل الجار يضاف اليه بسوقه ولهذا يضمن ان بقي ما اتلف بالدابة ولو لم يسقه وخرج بنفسه الابل
في قوله وساق اشارة اليه ولو دخل بيتا فاخذ شيئا وناول اي اعطى المال بالاخراج بيده من البيت من هو خار
لا يقطعان اما الاول فلانه لم يوجد منه الاخراج واما الثاني فلانه لم يدخل الحرز فلم يتم السرقة من واحد منهما وقا
وكذا اي لا يقطع لو ادخل الخارج يده ولم يدخل هو بنفسه فتناول اي اخذ من الداخل وقال ابو يوسف يقطع الداخل
في الصورة الاولى ويقطعان معا في الثانية وهي ما لو ادخل الخارج يده فتناول اما الداخل فلان الهتك
فصار المال مخرجا بمعاونته واما الخارج فلانه اخرج المال من الحرز وكذا لا يقطع لو نقب بيتا وادخل يده
منه شيئا لما روي عن علي رضه اللص اذا كان ظريفا لا يقطع وفسره بهذا ولان السرقة اخراج المال من حرز
الكمال وكماله في البيوت انما هو بالدخول والناقص شبهة العدم بخلاف الصندوق ونحوه فان كمال الهتك
بادخال اليد والاخراج منه وهو الممكن دون الدخول او طر اي قطع وشق صرة هي ما يوضع فيه الدراهم
من كم غيره لان الاخذ من خارج الحرز وهو الكم فلا قطع خلافا لابي يوسف فانه يقطع عنده في المسئلتين اما في ال
المال من الحرز لما في الصندوق واما في الطر فلوجود الحرز بالكم او بصاحبه وان حلها اي الصرة واخذ من د
قطع اتفاقا لوجود الاخذ من الحرز ولو سرق من قطار بكسر القاف الابل الذي يشد زمام بعضها على بعض
الجمع قطر جملا اي بعيرا او حملا من ظهر دابة لا يقطع سواء كان معه سائق او قائد او راكب اولا لان ا
القود او السوق او السير دون الحفظ وانما يجب القطع اذا كان المسروق محفوظا مقصودا وان شق
منه شيئا قطع لان الجوالق في مثل هذا حرز والفسطاط كالبيت في الحرز ولو سرق نفس الفسطاط لا
احرازه الا اذا كان غير منصوب وكان في حرز فانه يقطع **فصل في كيفية القطع واثباته** تقطع يمين
اما القطع فبالنص واما اليمين فلقراءة ابن مسعود فاقطعوا ايمانهما والقراءة المشهورة
من زنده وهو مفصل الرسغ فانه عم امر بالقطع منه فيكون بيانا لاطلاق النص وعند الخوارج يقطع
وتحسم اي تكوى لسد منافذ الدم وقال عم فاقطعوه واحسموه لانه لو لم تحسم يفضي الى التلف
والحسم بالمهملتين هو الكي وتقطع رجله اليسرى من الكعب ان عاد الى السرقة لقوله عم ان عاد
فان سرق ثالثا اي سرق زمانا ثالثا لا عددا ثالثا لا يقطع منه شي فيستغنى بل يحبس
اي الى ان يظهر فيه سيما الصالحين وعند الشافعي يقطع يده اليسرى في الثالثة ورجله اليمنى في الرا
ان سرق بعد ذلك لقوله عم من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه الا ان الجناية الثالثة كالاوليين بل
تقدم الزاجر ولنا اجماع الصحابة رضه فان عليا رضه قال لا استحيي من الله تعالى ان لا ادع له يدا يبطش
يمشي عليها ولم يحتج احد منهم عليه بالحديث في هذا الباب فانعقد اجماعا وقال الامام الطحاوي تتبعنا
فلم نجد لشي منها اصلا وان ثبت فيحمل على السياسة او النسخ اذ لو كان صحيحا غير مأول لما انعقد الا
وطلب المسروق منه السرقة بعد حضوره عند الحاكم شرط القطع سواء كان الثبوت بالاقرار او ال

في ديباجة الكتاب وان اقر بشرط الخيار اي لو اقر بدين او وديعة قائمة او مستهلكة على انه بالخيار ثلثة ايام
ان شاء فسخه وان شاء امضاه لزمه المال وبطل الشرط اذ الفسخ والامضاء انما يكونان في العقود التي هي
انشاءات والاقرار اخبار فلا يقبل الفسخ ومن المسائل المهمة انه اقر ثم ادعى انه كاذب في الاقرار فعندهما
لا يلتفت الى قوله وقال ابو يوسف يحلف المقر له ان المقر لم يكن كاذبا في اقراره والفتوى على قوله **باب**
الاستثناء وما في معناه في كونه مغيرا كالشرط ونحوه والاستثناء لغة هو التكلم بالباقي بعد الثنيا يعني الاتيان
بلفظ المستثنى منه ويجوز استثناء الاكثر من الاقل كما يجوز عكسه اذ لا فرق بين قول القائل له علي درهم وبين
قوله له علي عشرة الا تسعة بخلاف استثناء الكل فانه لا يجوز لانه لا يبقى الاستثناء اذ لم يوجد ما يكون للمستثنى
تكلما به بعده معنى فيكون رجوعا عن الاقرار بعد لزومه وهو لا يصح وصح استثناء بعض ما اقر به لو كان الاستثناء
متصلا بالاقرار لان الاستثناء بيان مغير لصدر الكلام واذا كان في اخر الكلام ما يغير اوله يتوقف اوله على اخره
فيعتبر موصولا ليكون الكلام كله شيئا واحدا واذا انفصل ثبت موجب صدر الكلام فلا يتغير بعد ذلك والمراد
بالاتصال ان لا يفصل بين الكلامين اجنبي لا تعلق له بالمحل حتى لو قال له علي مائة يا فلان الا عشرة يلزمه تسعون وكذا
لو قال له علي الف من الثمن كذا الا مائة يلزمه تسعمائة فقط لان الفاصل ليس باجنبي اذ النداء لتنبيه المخاطب
وتوصيف الالف زيادة بيان اما لو قال له علي الف فاشهدوا الا مائة لا يصح الاستثناء ويلزمه الالف تماما
واذا صح الاستثناء سقط ما بعد الثنيا ولزمه باقيه اي لزم المقر باقي ما اقر به بعد الاستثناء لان الاستثناء من
الجملة عبارة عن الباقي قليلا كان او كثيرا او بطل استثناء الكل بان قال له علي الف درهم الا الف درهم لانه لما كان
اخر الكلام يغير اوله ويبطل حكمه كان الكل مبطلا للكل فيعود على موضوعه بالنقض فيبطل الاستثناء واذا بطل ثبت
المستثنى منه وان اقر بشيئين واستثنى احدهما او احدهما وبعض الاخر بطل استثناؤه هذه المسئلة فرع من
استثناء الكل وصورتها اذا قال له علي كر حنطة وكر شعير الا كر حنطة او قال الا كر حنطة وقفيز شعير فكلاهما
باطل عند ابي حنيفة خلافا لهما وهذا يشعر بان الخلاف في الصورتين وليس كذلك بل هو في الثانية فقط فالحق
العبارة ان يقال واذا اقر بشيئين واستثنى احدهما بطل استثناؤه وكذا لو استثنى احدهما وبعض الاخر
خلافا لهما فقطعها بقولان الكلام متصل والاستثناء صحيح لكنه بالنظر الى كر الحنطة استثناء الكل من الكل
وبالنظر الى قفيز الشعير استثناء البعض من الكل فيعمل فيما يصح ويهمل فيما لا يصح فعليه كر حنطة تماما وكر شعير
الا قفيزا ولابي حنيفة ان استثناء الكل باطل بالاجماع فكان قوله الا كر حنطة لغوا وصار ايضا قاطعا للكلام
الاول فلا يعتبر في الاستثناء اليه فيبطل فيما بعده اعني قفيز الشعير وان استثنى بعض احدهما فقط او بعض
كل منهما صح اتفاقا وذلك لان كل واحد من المتعاطفين كلام مستقل فاستثناؤه لا يجوز واستثناء بعضه
جائز ففي مسئلتنا لو قال له علي كر حنطة وكر شعير الا قفيز حنطة او الا قفيز حنطة وقفيز شعير صح كلاهما
ولزمه ما عدا المستثنى منهما ولو استثنى كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا من دراهم كما اذا قال له علي الف

درهم الا كرا او الا رطل زيت او الا دينارا صح الاستثناء عند الشيخين بالقيمة استحسانا فيطرح قيمة كر البر او رطل الزيت
او الدينار من الالف فكانه قال له علي الف درهم الا قيمة كر بر او الا مائة رطل زيت او الا قيمة دينار بتقدير حذف المضاف
خلافا لمحمد وزفر فان عندهما يبطل لعدم المجانسة وهو القياس وقال الشافعي يصح للمجانسة من حيث المالية وجه
الاستحسان وجود المجانسة من وجه وهو كونها مثليات وكون الدنانير من الاثمان كالدراهم وصيرورة المكيل والموزون
اثمانا بذكر اوصافها وكذا العددي المتقارب فالاصل عند الشيخين انه متى ثبتت الموافقة بين المستثنى والمستثنى منه
في صلاحية الوجوب في الذمة حالا ومؤجلا في عقود التجارة صح الاستثناء والا فلا ولهذا قال ولو استثنى منها
من الدراهم شاة او ثوبا او دارا بطل اتفاقا لانه لا مناسبة بين هذه الاشياء وبين الدراهم فيما ذكر فلا يتوهم دخولها
فيحتاج الى الاخراج او منع عن الدخول وقال الشافعي يصح فيطرح عنه قدر قيمة المستثنى ومن وصل باقراره لفظ ان شاء الله
بطل اقراره لا يخفى ان لفظ الاتصال ينتظم ما اذا كان لفظ المشية مؤخرا عن الاقرار او مقدما وعلى كل تقدير فهو
يبطل الاقرار او يجعله معلقا بالمشية والاقرار لا يحتمل التعليق بالشرط ولو سلم فالشرط لا يوقف عليه اذ لا
علم لاحد بمشية الله تعالى غيره سبحانه وتعالى والشرط لا يؤثر في الحكم ويجعله معدوما قبل وجوده والعلم بوجوده ممتنع
فكان اعداما للحكم من الاصل وكذا يبطل الاقرار ان علقه بمشية من لا تعرف مشيته ولا يوقف على حاله كالملائكة
والجن فلو قال له علي الف ان شاء جبرائيل وان شاء عزرائيل فهو اقرار باطل لما ذكرنا انه اعدام للحكم ولو اقر بدار واستثنى
بناءها اي لو قال داري لفلان الا بناءها لا يصح الاستثناء وكانا اي العرصة والبناء للمقر له لان اسم الدار يتناول البناء
تبعا لا لفظا والاستثناء تصرف في اللفظ بجعل المدلول عبارة سوى المستثنى فما لا يتناوله اللفظ لا يعمل فيه
والاستتباع الثابت قبل الاستثناء ثابت بعده ايضا وهذا كمن قال هذه الامة لفلان الا ظهرها فانه باطل
ولو قال في اقراره بناؤها لي والعرصة له اي لم يقل على وجه الاستثناء بل فصل وقال احدهما له والاخر لي قدم ايهما كان
او اخره كان كما قال اي صح ذلك ويحكم للمقر له بالعرصة فقط وفص الخاتم ونخل البستان كبنائها اي كبناء الدار فانه
اذا كان بصيغة الاستثناء يحكم للمقر له بمجموع الحال والمحل لانه يدخل فيه تبعا لا لفظا واذا كان بصيغة التفصيل يحكم له
باحدهما فقط وان قال له علي الف درهم من ثمن عبد اشتريته منه لم اقبضه الجملة صفة عبد فان عينه الظاهر ان العبد
اي ان عين المقر العبد بذكر جنسه ووصفه قيل للمقر له سلم العبد الى المقر وتسلم الالف التي اقر بها من ثمنه ان شئت والا
فلا تلزمه الالف وان لم يعينه اي ان لم يعين المقر العبد بل قال الالف من ثمن عبد وسكت لزمه الالف التي اقر بها وقوله
قوله لم اقبضه فصل او وصل لانه علي للالتزام وقوله لم اقبضه ينافي ذلك فعلم ان قوله لم اقبضه جحود بعد الاقرار
فلا يقبل ولو قال له علي الف من ثمن خمر او من ثمن خنزير لا يصدق ويلزمه الالف هذا عند ابي حنيفة في الفصلين اعني
قوله من ثمن عبد لم اقبضه غير معين وقوله من ثمن خمر او خنزير وعندهما ان وصل صدق في الفصلين والا فلا لانه اذا وصل
فقد بين باخر كلامه انه ما اراد به الايجاب وصار كما اذا قال بعده ان شاء الله تعالى ولابي حنيفة ان اقراره بوجوب الالف
بدليل كلمة علي وانكاره القبض في غير المعين ينافي الوجوب اصلا لان الجهالة في المبيع سواء كانت مقارنة او طارئة تمنع

وجوب نقد الثمن واذا كان كذلك كان قوله لم اقبضه رجوعا عن الاقرار وهو لا يصح موصولا كان او مفصولا
والقياس على قوله ان شاء الله غير صحيح لانه تعليق وما نحن فيه ابطال ولا علاقة بينهما فافترقا ولو قال له علي الف
من ثمن متاع او اقرضني الفا وهي زيوف او بنهرجة او ستوقة او رصاص لزمه الجياد عند ابي حنيفة وقالا يلزمه
ما قال من الزيوف او البنهرجة ونحوهما ان وصل قوله هي زيوف او قوله هي بنهرجة بما قبله من المقر به لهما انه بيان
مغير فيجب موصولا كالشرط والاستثناء وهذا لان اسم الدراهم يتناول الزيوف بالحقيقة والستوقة بالمجاز واذا كان
مطلقا ينصرف الى الجياد فاذا وصل بما يغير صدر الكلام علم انه اراد المجاز واذا فصل تعينت الجياد بحكم الاطلاق ولابي حنيفة
ان ذلك رجوع لان العقد يقتضي السلامة في العوض والزيافة عيب وادعاؤه رجوع عن بعض ما جرى عليه العقد
فلا يقبل لان اول الكلام اقرار به واخره رجوع عنه فلا يصح وان قال من غصب او وديعة وهي زيوف او نبهرجة
صدق يعني لو قال له علي الف غصبتها منه او اودعها عندي ثم قال هي زيوف او نبهرجة صدق وصل ام فصل لان الانسان
يغصب ما يجد ويودع ما يملك فلا مقتضى له في الجياد ولا تعامل فيكون قوله هي زيوف او نبهرجة بيان النوع ما اقر به
فيصح وان فصل ولو قال هي ستوقة او رصاص فان وصل صدق والا فلا يعني لو قال بعد ما اقر بغصب الالف او بكونها
وديعة عنده هي ستوقة او هي رصاص ان وصل قوله هي ستوقة الى اخره بجملة الاقرار صدق وان فصل لا يصدق
لان الستوقة والرصاص ليسا من جنس الدراهم لكن الاسم يتناولهما مجازا فكان بيانا مغيرا فلا بد من الوصل
ولو قال غصبته ثوبا وجاء بمعيب صدق بيمينه ان لم يثبت الخصم سلامته لان الغصب لا يقتضي السلامة ولو قال علي
الف الا انه ينقص مائة صدق ان وصل والا لزم الالف تاما لان هذا استثناء المقدار والاستثناء انما يصح موصولا
بخلاف الزيافة لانها وصف واللفظ انما يتناول المقدار دون الوصف وهذا تصرف لفظي ولو قال اخذت منك
الفا وديعة فهلكت وقال المقر له لا بل اخذتها غصبا ضمن المقر الالف ولو قال بدل اخذت اعطيتني اي قال انت
اعطيتني الفا وديعة فهلكت فقال المقر له بل انت غصبتها لا يضمن المقر والفرق بين المسئلتين ان المقر في الفصل
الاول اقر بما يوجب الضمان وهو اخذ مال الغير ثم ادعى ما يوجب البراءة عنه وهو الاذن بالاخذ والاخر ينكره
فيكون القول للمنكر مع اليمين الا ان نكل عن اليمين فحينئذ يلزمه المال وفي الفصل الثاني اضاف الفعل الى غيره وذلك
الغير يدعي عليه سبب الضمان وهو الغصب فكان القول للمنكر مع اليمين ولفظ القبض في هذا كالاخذ والدفع كالاعطاء
ولو قال غصبت هذا الشيء من زيد لا بل من عمرو فهو اي ذلك الشيء المقر به لزيد المقر له اولا وعليه قيمته لعمرو اي على المقر
قيمة ذلك الشيء لعمرو لان قوله من زيد اقرار له ثم قوله لا رجوع عن الاقرار فلا يقبل وقوله بل لعمرو اقرار منه لعمرو وقد استهلكه
بالاقرار به لزيد فيجب عليه قيمته لعمرو ولو قال هذا كان وديعة عندك فاخذته وقال الاخر هو لي دفع اليه اي الى الاخر لانه
اقر له باليد بقوله كان عندك ثم ادعى الاستحقاق عليه وهو منكر والقول للمنكر وان قال اجرت فرسي او ثوبي هذا
فلانا فركبه اي الفرس او لبسه اي الثوب ورده علي او قال اعرته او اسكنته داري ثم ردها علي صدق المقر القائل هكذا
عند ابي حنيفة وعندهما القول للماخوذ منه اي للذي اخذ منه الفرس او الثوب او الدار وهو القياس ووجه ما ذكر

في الوديعة انما من انه اقر باليد للآخر ثم ادعى الاستحقاق والآخر منكر والقول للمنكر وجه الاستحسان وهو الفرق ان اليد
في الاجارة والاعارة ضرورية تثبت ضرورة استيفاء المعقود عليه اعني المنافع فيكون معدومة فيما وراء الضرورة
فلا يكون اقراره باليد مطلقا بخلاف الوديعة لان اليد فيها مقصودة والايداع اثبات اليد قصدا فيكون الاقرار
اعترافا باليد للمودع مع انه في صورة الاجارة والاعارة والاسكان اقرار بيد ثابتة من جهته فيكون القول له في
بيان كيفيتها ولا كذلك في مسئلة الوديعة فانه قال كانت وقد تكون من غير صنعه حتى لو قال اودعتها كان على هذا الخلاف
ولو قال خاط ثوبي هذا بكذا ثم قبضته منه وادعاه الآخر اي ادعى الخياط الثوب انه له فعلى هذا الخلاف في الصحيح يعني عند ابي حنيفة
القول للقائل المذكور وعندهما القول للخياط المدعي وانما قال في الصحيح لان عبارة الهداية يشعر بان القول للآخذ
كما لا يخفى على من تامل ولو قال اقتضيت من فلان الفا كانت لي عليه او قال اقرضته الفا ثم اخذتها منه وانكر
ذلك اي انكر ان يكون عليه شيء او اقرضه شيئا بل قال الالف التي تقاضيتها او اخذتها لي فالقول له اي لفلان لان الديون
والقرض انما تقضى بامثالها وهو انما يكون بقبض مضمون فاذا اقر بالاقتضاء فقد اقر بسبب الضمان ثم ادعى تملكه عليه
بطريق المقاصة عوضا عما يدعيه من الدين او القرض والآخر منكر فكان القول قوله ولو قال زرع فلان هذا الارض
او بنى هذه الدار او غرس هذا الكرم لي وكنت قد استعنت به فيه او استاجرته ليعمل لي وادعى فلان ذلك اي
ادعى ان الزرع او الدار او الكرم له فالقول للمقر اي للاول لا لفلان والمعنى ان المقر اقر بانه في يده من الزرع او الدار
او الكرم لكن اسند فعلها الى فلان ووجد الاقرار بالفعل لا يوجب الملك ولم يقر له باليد فهو منكر والقول قوله

باب اقرار المريض اعلم ان المراد بالمريض ههنا هو من كان به مرض لا يزال به صاحب فراش ...
والفالج والزمانة في حكم الصحة ودين صحته الظاهر انه من باب حب رمانه وما اي دين لزمه في مرضه يعني مرض موت
بسبب معروف اي معلوم بمشاهدة الشهود او القاضي كما اذا اشترى في مرضه او تزوج امرأة بمهر مثلها او ار...
بمعاينة الشهود سواء خبر لقوله دين صحته وما عطف عليه ويقدمان اي دين الصحة وما لزم في المرض بسبب معلوم
على ما اي على دين اقر به في مرضه ذلك ولم يعاين بسببه فلان فالاثني فانه يقول لا قصور في سببه وهو الاقرار لانه
لا يعتبر اذا تضمن ابطال حق الغير وفي اقرار المريض ذلك لان حق غرماء الصحة تعلق بهذا المال استيفاء ...
اي الديون الثلثة مقدم على الارث وان شمل كل منها ماله لان قضاء الديون من الحوائج الاصلية وحق الورثة
انما يتعلق به بشرط الفراغ عن حوائجه ولا يصح تخصيصه اي المريض غريما اي دائنا بقضاء دينه من باب تخصيص
بالعبادة لان في ايثار البعض ابطال حق البعض الآخر وغرماء الصحة والمرض في ذلك سواء وعند الشافعي يصح
التخصيص ولا يصح ايضا اقراره لوارثه بدين او عين الا ان يصدقه اي المريض في الاقرار بقية الورثة ان كانوا
وللشافعي فيه قولان اصحهما انه يصح للوارث كما يصح حال الصحة وكما يصح اقراره لوارثه بوديعة مستهلكة
ولنا قوله عم لا وصية لوارث ولا اقرار له بدين ولان حق الورثة تعلق بماله في مرضه الا يرى انه ممنوع عن التبرع
على الاجنبي بما زاد على الثلث وعلى الوارث اصلا وفي تخصيص البعض ابطال حق الباقين فلا يجوز بخلاف الاقرار حال ...

لعدم

24

لعدم الحجر وبخلاف الاقرار للاجنبي لانه غير متهم فيه وبخلاف للوارث بوديعة مستهلكة لان الكلام فيما اذا عاين الشهود الايداع
ثم اقر في حالة المرض باستهلاكها لانتفاء التهمة اذ لو لم يقر يكون الضمان واجبا بموته مجهلا وان لم يعاين الشهود الايداع
فالخلاف فيه ثابت وان اقر المريض بدين او عين لاجنبي صح استحسانا ولو احاط بماله يعني وان اقر بجميع ماله لما روي
عن ابن عمر رضي الله عنهما انه قال اذا اقر الرجل في مرضه بدين لرجل غير وارث فانه جائز وان احاط ذلك بماله ولم يعرف له
مخالف في ذلك فحل محل الاجماع والقياس ان لا يصح الاقرار بالدين فيما زاد على الثلث لان الشرع قصر تصرفه عليه وان
اقر اي المريض بشيء لاجنبي مجهول النسب ثم اقر انه ابنه ثبت نسبه منه ان صادف شرايطه وبطل اقراره وان
اقر اي المريض لاجنبية ثم تزوجها لا يبطل اقراره لها وعند زفر يبطل هذا الاقرار ايضا للتهمة ولنا انه اقر وليس بينهما
سبب التهمة فلا يبطل بسبب يحدث بعده بخلاف المسئلة الاولى لان دعوة النسب مستند الى زمان العلوق
فظهر ان البنوة ثابتة زمان الاقرار فلا يصح اما الزوجية فتقتصر على زمان التزوج فلا يظهر ان اقراره كان لزوجته
ولو اوصى لها اي لامرأة اجنبية ثم تزوجها بعد الوصية لها بطلت الوصية لانها تمليك مضاف الى ما بعد الموت والزوجية
ثم قائمة فلا تصح الوصية لها بهذا الاعتبار ولو وهبها ثم تزوجها فلما لرجوع اي لو وهب لاجنبية شيئا حال مرضه
ثم تزوجها له ان يرجع في الهبة لان هبة المريض في حكم الوصية فكانت مثلها صرح بذلك صاحب الاختيار فعلى هذا يكون
ما وقع في بعض النسخ من قوله فلا رجوع لها سهوا او غلطا من الكاتب وان اقر بغلام مجهول النسب هو الذي لا يعرف
نسبه في البلدة التي هو فيها يولد مثله اي مثل ذلك الغلام لمثله اي لمثل المقر يعني يكون في السن بحيث يولد مثل المقر له للمقر ولو لم
يكن كذلك كان المقر مكذبا بالظاهر انه ابنه وصدقه الغلام في ذلك عطف على اقر وجعله حالا عن فاعله او مفعوله او عطفا
على يولد مثله لا يصلح عن شوب ثبت نسبه منه اي نسب الغلام من المقر ولو كان المقر مريضا وشارك ذلك الغلام
الورثة في الميراث لانه صار كالابن المعروف وانما قيد بقوله مجهول لانه لو كان له نسب معروف لا يثبت نسبه منه
وانما شرط تصديق الغلام لان المسئلة في غلام يعبر عن نفسه فلا بد من تصديق لانه في يد نفسه اما اذا كان صغيرا لا يعبر
عن نفسه فلا يشترط التصديق لانه في يد غيره وصح اقرار الرجل بالوالدين بان قال هذا ابي وامي والولد بان قال هذا ولدي
والزوجة اذا كانت المرأة خالية عن نكاح الغير وعدته وان لا يكون تحت المقر اختها ونحوها ولا اربع سواها
والمولى ويشترط تصديق هؤلاء الا اذا كان المقر له صغيرا في يد المقر وهو لا يعبر عن نفسه او عبدا له فيثبت بمجرد
الاقرار ولو كان عبد الغير يشترط تصديق مولاه وكذا اقرار المرأة يعني يصح اقرارها بالوالدين والزوج والمولى
لكن شرط في اقرارها بالولد تصديق الزوج ايضا لان فيه تحميل النسب عليه اذا كان ... فيشترط تصديقه اياها
فيه لانه الحق له او شهادة قابلة بولادته اذ ذلك الولد على فراش الزوج لان قول القابلة في هذا مقبول وقد صح ان النبي عم
قبل شهادة القابلة على الولادة وصح تصديقهم في النسب بعد موت المقر لبقاء النسب بعد موته الا تصديق الزوج بعد
موتها اي لو اقرت امرأة بان فلانا زوجي وماتت ثم صدقها الزوج بعد موتها لا يصح ذلك ولا يرث منها عند ابي حنيفة وعندهما
يصح اي تصديق الزوج بعد موت المرأة ايضا اي كما يصح تصديق الزوجة بعد موت الزوج فعليه مهرها وله الميراث منها لان حكم

النكاح باق في حقها وهو كونها في العدة ولهذا جاز لها ان تغسله وكذلك الحكم في تصديق الزوج اياها بعد موتها يصح عندهما لان الارث من احكام الزوجية وهو باق بعد موتها فيصح تصديق الزوج اياها بالنظر اليه ولابي حنيفة ان النكاح انقطع بالموت ولهذا لا يحل له غسلها ولا يصح التصديق باعتبار الارث لانه معدوم حالة الاقرار وانما يثبت بعد الموت والتصديق يستند الى وقت الاقرار وان اقر بنسب غير الولاد بين المقر والمقر له كاخ وعم لا يثبت نسبهما من الاب والجد لما فيه تحميل النسب على الغير ويرثه ان لم يكن له وارث معروف المراد به غير الزوجين لان وجودهما غير مانع ولو بعيدا كمولى الموالاة اي وان كان للمقر وارث معروف ولو بعيدا لا يرث المقر له ومن مات ابوه فاقر باخ شاركه المقر له في الارث ولكن لا يثبت نسبه من ابيه لان اقراره تضمن شيئين حمل النسب على الغير ولا ولاية له عليه والشركة في المال وله فيه ولاية فيعتبر الثاني لا الاول ولو اقر اخوان لابيهما الميت دين على شخص فاقر احدهما بقبض ابيه نصفه وكذبه الآخر فالنصف الباقي للآخر المكذب ولا شيء للمقر لان اقراره ينصرف الى نصيبه ويحلف المقر المكذب بانه ما يعلم ان اباه قبض النصف فان نكل يتنصفان النصف والا فلا

كتاب الصلح هو لغة اسم بمعنى المصالحة وهو خلاف المخاصمة واصله من الصلاح بمعنى استقامة الحال وشرعا هو عقد يرفع النزاع اي يكون سببا لارتفاعه من البين ثبت جوازه بقوله تعالى والصلح خير وركنه الايجاب والقبول وشرطه ان يكون البدل اي المصالح عليه مالا معلوما ان احتيج الى قبضه والا لا يشترط معلوميته وحكمه البراءة من الدعوى ويصح مع اقرار وسكوت بان لا يقر ولا ينكر وانكار الظرف حال عن فاعل يصح يعني اقرار المدعى عليه وسكوته وانكاره فقط ظهر ان الصلح على ثلثة انواع وفي صحة الاخيرين خلاف الشافعي فالاول منها كالبيع ان وقع عن مال بمال ... معنى البيع وهو مبادلة المال في حق المتعاقدين بتراضيهما فيعتبر فيه ما يعتبر في البيع فتثبت فيه اي في هذا النوع الشفعة في عقار كان احد البدلين ويثبت لكل من المتصالحين في احد البدلين الرد بالعيب ويثبت فيه خيار الرؤية وخيار الشرط وتفسده اي النوع الاول عطف على خبر الفاء جهالة البدل اي المصالح عليه ان كان مما يحتاج الى قبضه لانها تفضي الى المنازعة بخلاف ما اذا لم يحتج اليه كما اذا ادعى حقا في الدار وادعى المدعى عليه قبله حقا في ارضه فتصالحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه صح وان لم يبين كل منهما مقدار حقه اذ الجهالة في الساقط لا تفضي الى النزاع ولهذا قال لا اي لا تفسده جهالة المصالح عنه وهو المدعى به وتشترط القدرة على تسليم البدل ليتم الصلح ولا يلزم النقض كما لو صالح على عبد ابق فانه لو لحق بدار الحرب مثلا يلزم نقض الصلح وان استحق بعض المصالح عنه او كله ببينة في يد المدعى عليه بعد اخذ البدل رجع المدعى عليه على المدعي بكل البدل في صورة استحقاق كل المصالح عنه او رجع ببعضه في صورة استحقاق البعض لان هذا الصلح كما ذكر بيع معنى لوقوع المعاوضة من الطرفين وفي البيع اذا استحق المبيع او شيء منه يرجع المشتري بالثمن او ببعضه فكذا هذا وان استحق بعض البدل او كله رجع المدعي على المدعى عليه بكل المصالح عنه في صورة استحقاق كل البدل او ببعضه في صورة استحقاق بعض البدل لما ذكرنا لانه بالاقرار صار المصالح عنه ملكا للمدعي فيرجع به كلا او بعضا وان وقع الصلح عن مال بمنفعة

كما لو صالح عن دين بسكنى داره او بخدمة عبده سنة اعتبر اجارة يعني تجري في هذا الصلح احكام الاجارة لوجود معنى الاجارة فيه وهو تمليك المنافع بالمال والاعتبار في العقود للمعاني فيشترط فيه اي في هذا النوع من الصلح التوقيت اي تعيين مدة الانتفاع حتى لو صالح على سكنى بيت ابدا او حتى يموت المدعي لا يجوز ويبطل هذا النوع من الصلح عطف على يشترط بموت احدهما اي المتصالحين مطلقا في المدة التي وقت بها فيرجع المدعي في دعواه بمقدار ما لم يستوف من المنفعة وكذا يبطل بهلاك محل المنفعة قبل الاستيفاء كما تبطل الاجارة بموت احد العاقدين وبهلاك المحل والاخيران من الصلح وهو الصلح مع السكوت والصلح مع الانكار معطوف على قوله فالاول معاوضة في حق المدعي حيث يزعم انه اخذ شيئا عوض حقه اما عينا فهو في حقه بيع واما منفعة فاجارة وهما فداء اليمين وقطع المنازعة في حق الآخر اي المدعى عليه حيث يزعم ان المدعي مبطل في دعواه وانه انما دفع البدل لئلا يحلف ولتنقطع الخصومة فيما بينهما فيعامل كل منهما بحسب زعمه فلا شفعة للجار على المدعى عليه في دار صولح عنها مع احدهما اي مع المنكر او مع الساكت لانه ياخذ على اصل حقه يعني تبقى في يده على انها ملكه من الاصل ويدفع المال دفعا للخصومة المدعي عن نفسه وزعم المدعي انها له لا يقتضي دخولها في ملك الآخر دخولا مجددا وتجب اي وتثبت الشفعة في دار صولح عليها اي على الدار بان تكون بدلا لان زعمه ان الدار التي اخذ عوض عن ملكه وزعمه حجة في حقه فاعتبر مشتريا فتوخذ منه الدار بزعمه وفي هذين النوعين من الصلح ما استحق من المدعى بالبينة بعضا او كلا يرد المدعي حصته من البدل اي بدل المدعى بعضا او كلا ويرجع بالخصومة فيه يعني في الصلح عن انكار او عن سكوت لو استحق المتنازع فيه كله او بعضه بعد ما قبض المدعي البدل فانه يرده على حسب المستحق ان كله فكله او بعضه فبعضه ويعود الى الخصومة في الكل او في البعض المستحق لان المدعى عليه انما بذل العوض ليدفع الخصومة عن نفسه فاذا ظهر الاستحقاق تبين ان لا خصومة له معه فيبقى العوض خاليا عن الغرض فيسترده وما استحق من البدل بعضا او كلا يرجع المدعي الى دعواه في قدره لانه ترك الدعوى بسلامة العوض له ولم يسلم فاذا لم يسلم له رجع بالمبدل وهلاك البدل بعد التعيين قبل التسليم الى المدعي كاستحقاقه اي استحقاق بدل الصلح في الحكم في الفصلين اي في الصلح على الاقرار وفي الصلح عن الانكار والسكوت وقد مر حكمهما آنفا ولو صالح المدعي على بعض دار اي قال على بعض دار ولم يقل على بعض المدعي تخصيصا لوضع المسئلة بالعين لان الصلح عن الكل على البعض اذا كان في الدين جائز يدعيها لا يصح يعني لو ادعى دارا فصولح على قطعة معينة منها لم يصح الصلح فله ان يدعي الباقي لان زعمه استوفى بعض حقه وبقي الباقي بلا عوض وحيلته اي لو اريد تصحيح الصلح في هذه الصورة فالحيلة فيه ان يزيد المدعى عليه في البدل شيئا مثل ان يزيد في بدل الصلح درهما فيصير ذلك الدرهم عوضا عن حقه فيما بقي من الدار فيصير كان المدعى عليه اقر له بالدار وسلم بعضها منها واشترى منه الباقي بذلك الدرهم او يبرئ اي يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقي فيصير كانه اخذ بعض حقه ووهب الباقي لمن هو في يده فصل يجوز الصلح عن مجهول ولا يجوز الا على معلوم واما الاول فلانه اسقاط

والاسقاط لا يجري فيه المنازعة واما الثاني فلان كون مقدار المصالح عليه معلوما شرط لانه تمليك والجهالة فيه تفضي الى المنازعة
فيجوز عن دعوى المال فيحمل على البيع وما يناسبه وما جاز بيعه جاز صلحه وعن دعوى المنفعة كان يدعي في دار سكنى
سنة وصية من صاحبها يجحد الوارث او اقر فصالحه على مال او منفعة جاز لان اخذ العوض عنها بالاجارة جاز فكذا
الصلح لكن انما يجوز الصلح عن المنفعة على المنفعة اذا كانتا مختلفتي الجنس بان يصالح عن السكنى على خدمة العبد مثلا
واما اذا اتحد جنسهما كما اذا صالح عن السكنى على السكنى مثلا فلا يجوز وعن دعوى الجناية في النفس وما دونها اي
الاطراف عمدا او خطاء اما جواز الصلح عن الجناية في النفس عمدا فلقوله تعالى فمن عفي له من اخيه شيء فاتباع بالمعروف
واداء اليه باحسان عقيب ذكر القصاص قال ابن عباس رضه نزلت في الصلح عنه والمعنى فمن عفي له من دم اخيه شيء
اي ترك القصاص ورضي بالمال فاتباع بالمعروف واما جواز الصلح عما دون النفس مطلقا وعن دعوى النفس في الخطاء
فلان موجبها المال فيصير بمنزلة البيع وعن دعوى الرق يعني لو ادعى على شخص مجهول الحال انه عبده فصالح ذلك
الشخص على مال جاز وكان اي الصلح بمال عن دعوى الرق عتقا بمال في حق المدعي لانه امكن تصحيحه على هذا الوجه
في حقه لزعمه وفي حق المدعى عليه يكون لدفع الخصومة لانه يزعم انه حر الاصل فجاز ولا ولاء عليه للمدعي لانكار المدعى
الا ان يقيم البينة بعد ذلك فتقبل ويثبت الولاء وعن دعوى الزوج النكاح اي لو ادعى رجل على امراة انها زوجته
فانكرت فصالحته على مال حتى يترك الدعوى جاز وكان خلعا اي يكون ذلك الصلح في معنى الخلع لانه امكن تصحيحه خلعا
بناء على زعمه وفي جانبها بذلا للمال لدفع الخصومة ويحرم عليه بانه لم ياخذ المال ديانة ان كان مبطلا في دعواه ولو
صالحها الرجل بمال لتقر له بالنكاح جاز ويكون ذلك نكاحا جديدا وما بذل لها مهرا ولا يجوز الصلح المذكور في النكاح ان
ادعته المراة اي ان ادعت النكاح على الرجل وقيل يجوز يعني ان ادعت المراة على الرجل نكاحها فصالحها على مال
لتترك هي الدعوى قال القدوري في بعض نسخ المختصر يجوز ووجهه ان يجعل ما صالح عليه زيادة في مهرها
ودفعا للخصومة من جانبه وفي بعضها لم يجز ووجهه ان ترك الدعوى منها ان جعل فرقة فالزوج لا يعطي العوض
شيئا على الفرقة وان لم يجعل فرقة بقي الحال على ما كان قبل الدعوى فلم يكن في مقابلة هذا العوض شيء فلا يجوز
ولا يجوز الصلح عن دعوى الحد بان اخذ رجلا زانيا او شارب خمر ليرفعه الى الحاكم فصالحه المأخوذ على مال على ان لا
يرفعه الى الحاكم فالصلح باطل ويرد ما اخذه منه لان ذلك حق الله تعالى لا حق الاخذ ولا يجوز الاعتياض عن حق غيره
فكيف يجوز عن حق الله تعالى واللام في الحد للاستغراق فيدخل فيه حد القذف ايضا لان الغالب فيه حق الله تعالى فلهذا
لا يجوز عفوه وان قتل عبد ماذون رجلا عمدا او صالح عن نفسه بما في يده من الكسب لا يجوز الصلح بخلاف صلحه عن
عبد له اي للماذون قتل رجلا عمدا فانه يجوز ان يصالح عنه ووجه الفرق ان العبد الماذون رقبته ملك المولى وما في يده
من المال الذي اكتسبه ايضا ملك المولى فليس له ان يصالح عنه لانه لا يملك التصرف في نفسه بيعا فكذا لا يملك استخلاصها
فصار كالاجنبي في حق نفسه اما عبده فهو من تجارته وتصرفه فيه نافذ بيعا فكذلك ينفذ تصرفه فيه استخلاصا
فاذا صالح عنه صار كانه اشتراه وان صالح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته جاز صورته رجل غصب ثوبا قيمته مائة

فاستهلكه

فاستهلكه ثم صالح صاحب الثوب على مائة وعشرين جاز الصلح عند ابي حنيفة وقالا انما يصح الصلح على مقدار قيمته ويبطل
الفضل الزائد على قيمته ان كان ذلك الفضل لا يتغابن فيه لان الواجب هو القيمة وهي مقدرة فالزيادة عليها تكون ربا
بخلاف اذا صالح على عرض فان الزيادة لا تظهر عند اختلاف الجنس وبخلاف ما يتغابن فيه الناس لانه تدخل تحت
تقويم المقومين فلا يتحقق الزيادة ولابي حنيفة ان حق المالك باق في الهالك وانما ينتقل الى القيمة بالقضاء فاذا تراضيا
على الاكثر كان اعتياضا فلا يكون ربا واعلم ان الخلاف فيما اذا كان الصلح على الاكثر من قيمته قبل القضاء بالقيمة اذ لو كان بعده
لا يجوز اتفاقا قيد بالتلف اذ لو صالح قبل التلف باكثر من قيمته يجوز اتفاقا وان كان الصلح بعرض صح مطلقا اتفاقا قوله
مطلقا يعني سواء كان ذلك العرض اكثر من قيمة المغصوب المتلف بقدر يتغابن فيه او لا فهو جائز بالاتفاق لما ذكرنا
من عدم اعتبار الزيادة عند اختلاف الجنس وان اعتق موسر عبدا مشتركا نصفه له ونصفه لاخر فاعتق نصيبه
منه وصالح المعتق عن باقيه مع شريكه باكثر من نصف قيمته اي قيمة العبد بطل الفضل الزائد على نصف القيمة فلو
كانت قيمة العبد الفا واعتق نصفه وصالح الشريك عن نصفه على ستمائة بطل في المائة لانها هي الزائدة على نصف
القيمة بالاتفاق اما عندهما فلما مر من لزوم الربا واما عند ابي حنيفة فلان القيمة في العتق منصوص عليها وتقدير
الشرع لا يكون ادون تقدير القاضي فلا يجوز الزيادة عليه بخلاف ما تقدم لان الزيادة هناك غير منصوص عليها وانما قيد
بقوله موسر لانه اذا كان معسرا يجب سعاية النصف على العبد وان كان الصلح بعرض صح وان كانت قيمته ازيد لما
مر من عدم ظهور الفضل عند اختلاف الجنس ويجوز صلح المدعي بمال يدفعه الى المنكر ليقر له بحقه وصورته رجل ادعى على اخر عينا
في يده فانكره فصالحه على مال ليعترف له بالعين فانه يجوز ويكون ذلك في حق المنكر كالبيع وذلك المال كالثمن وفي حق المدعي
كالزيادة في الثمن وبدل مبتدأ الصلح عن دم عمد او على بعض دين يدعيه يلزم خبر المبتدأ الموكل لا الوكيل يعني من وكل
اخر بان يصالح عن دم عمد كان قد لزمه او بان يصالح عن دين يدعيه المدعي على بعض ذلك الدين ففعل الوكيل ذلك لم يلزمه
ما صالح به وهو لازم للموكل لان الصلح عن القود معاوضة باسقاط الحق والصلح على بعض الدين اسقاط محض فالوكيل
فيه سفير ومعبر والسفير لا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح لا يلزمه المهر الا ان ضمنه اي ضمن الوكيل بدل الصلح والاستثناء
منقطع فيكون حينئذ مواخذا بعقد الضمان لا بعقد الصلح وبدل مال اي صلح هو كبيع يعني اذا كان الصلح عن مال بمال
يلزم الوكيل لان الحقوق حينئذ ترجع الى الوكيل هذا اذا كان الصلح عن اقرار واما اذا كان عن انكار فلا يجب البدل
على الوكيل كذا في الكفاية وان صالح مع المدعي فضولي عن جانب المدعى عليه وضمن البدل او اضاف الصلح الى ماله اي مال
نفسه دراهما او عروضا بان قال صالحتك على الف من مالي او على عبدي هذا مثلا او اشار فيه الى عرض او نقد بلا اضافة
بان قال على هذا الالف او على هذا العبد او اطلق الصلح عن الاضافة والاشارة بان قال صالحتك على الف درهم او عبد
وسلم صح الصلح في هذه الصور اذا رضي المدعي بذلك وكان الفضولي متبرعا عن المدعى عليه فيما اداه اذا كان بغير امر المدعى
عليه كما لو تبرع بقضاء الدين عليه بخلاف ما اذا كان بامره فانه يرجع عليه بادائه وان اطلق ولم يسلم توقف اي لو ان
الفضولي اطلق البدل ولم يضفه الى ملكه ولم يشر الى شيء يبدله او اضاف الى غيره ولم يسلمه يكون الصلح موقوفا على

اجازة المدعى عليه فان اجازه اى ما فعل الفضولى المدعى عليه جاز الصلح وزال التوقف ولزمه البدل الذى ذكره الفضولى
نفع الصلح وهو دفع الخصومة حاصل له ولزمه البدل لالتزامه اياه باختياره والا اى وان لم يجزه المدعى عليه بطل الصلح
ولا يلزم الفضولى شىء من البدل لان المصالح هنا وهو الفضولى لا ولاية له على المطلوب فلا ينفذ تصرفه عليه باب
الصلح فى الدين لما ذكر حكم الصلح من عموم الدعاوى ذكر فى هذا الباب حكم الخاص وهو دعوى الدين لان الخصوص …
بعد العموم كذا فى العناية الصلح على ما يستحق بعقد المداينة اى وجب وثبت بسبب عقد المداينة كالبيع بالدين والقرض
اذا وقع على بعض جنسه كما اذا كان للمدعى به الف درهم فصولح على خمسمائة او كان عشرة دنانير فصولح على خمسة دنانير
كان مائة جياد فصالح على مائة زيوف فذلك الصلح فى الحقيقة اخذ لبعض حقه اى يكون المدعى فى ذلك اخذ البعض …
واسقاط للباقية اى يكون مبرئا المدعى عليه من الخمسمائة فى الفصل الاول وعن الخمسة دنانير فى الثانى وعن وصف
الجودة فى الثالث وان لم يجعل ابراء لكن لا معاوضة اى لا يكون ذلك الصلح على وجه المعاوضة بان يكون الخمسمائة عوضا
عن الالف والخمسة دنانير عوضا عن العشرة لان تصرف العاقل يتحرى لتصحيحه ما امكن ولا وجه للمعاوضة للزوم الربا
فجعل اسقاطا وكذلك لو كان الدين مائة درهم جياد فصولح على مائة زيوف يكون اخذ الزيوف اسقاطا للصفة الجودة
ولهذا فرع على ما ذكر بقوله فلو صالح عن الف حال على مائة حالة او على الف مؤجل الى شهر مثلا صح الصلح ويكون فى الاول اخذا لبعض
مائة ومسقطا تسعمائة وفى الثانى كانه اجل نفس الالف لا انه عوض الفا مؤجلة عن الف حالة لان تعويض الدراهم …
نسيئة لا يجوز فحملناه على تاخير الحق وكذا لو صالح عن الف جياد على مائة زيوف صح ويكون ذلك اسقاطا للتسعمائة ولوصف
الجودة فى المائة ولا يصح الصلح عن دراهم حالة على دنانير مؤجلة لان الدنانير غير مستحقة بعقد المداينة فلا يمكن حمله على التاخير
سوى المعاوضة وبيع الدراهم بالدنانير نسيئة لا يجوز كما بين فى الصرف فلا يصح الصلح او عن الف مؤجل على نصفه حالا
لا يصح ايضا عن الف درهم مؤجلة على خمسمائة حالة لان المعجل خير من المؤجل والمعجل غير مستحق بالعقد فيكون
بازاء ما اسقط اعنى الخمسمائة وهو اعتياض عن الاجل وذلك حرام او عن الف سود اى دراهم من النقرة …
وهو رديها على نصفه بيضا اى لا يجوز الصلح عن الف درهم سود على خمسمائة بيض لان البيض غير مستحقة بعقد …
لان من له السواد لا يستحق البيض فقد صالح على ما لا يستحق بعقد المداينة وكان معاوضة الالف بخمسمائة وزيادة
الجودة فكان ربا بخلاف ما لو عكس لانه يكون اسقاطا عن القدر والوصف ولو صالح عن الف درهم ومائة دينار
على مائة درهم حالة او مؤجلة صح ويحمل هذا على اسقاط الدنانير كلها وتسعمائة درهم من الالف وتاجيلها ان كان …
حالا وان قال من له على اخر الف اد غدا نصفه اى خمسمائة على انك برئ من باقيه ففعل المديون ما قال اى اد …
من النصف الاخر والا اى وان لم يفعل فلا يبرأ من الباقى بل يعود عليه الالف وهذا عند ابى حنيفة ومحمد خلافا لابى يوسف
فان عنده لا يعود عليه الالف لانه ابراء مطلق وذلك لانه جعل اداء الخمسمائة عوضا عن ابراء الخمسمائة الاخرى …
ذكره بكلمة على وهى للمعاوضة فى مثل هذا ولهما ان هذا ابراء مقيد بالشرط فيفوت بفوات شرطه وكلمة على كما يكون …
قد يكون للشرط لوجود معنى المقابلة فيه فيحمل عليه عند تعذر الحمل على المعاوضة تصحيحا للتصرف وهذه المسئلة

احدها ما ذكره والثانى ما بينه بقوله وان قال لمن له عليه الالف صالحتك على نصفه اى على خمسمائة على انك ان لم تدفع غدا النصف
فالالف عليك لا يبرأ المديون اذا لم يدفع الخمسمائة اجماعا لانه اتى بصريح التقييد فاذا لم يوجد بطل والثالث ما ذكره بقوله
وان قال للمديون ابرأتك من نصفه اى من نصف الالف يعنى خمسمائة على ان تعطينى نصفه اى خمسمائة الاخرى خمسمائة
غدا برئ المديون من نصفه اى من خمسمائة اعطى الخمسمائة الباقية غدا او لم يعط لانه اطلق الابراء اولا واداء الخمسمائة
الباقية لا يصلح عوضا مطلقا لكن يصلح شرطا فوقع الشك فى تقييده بالشرط فلا يتقيد والرابع قوله وكذا لو قال اد الى
نصفه اى خمسمائة على انك برئ من باقيه اى من الخمسمائة الباقية ولم يوقت للاداء وقتا فيصح الابراء ولا يعود الدين
لان هذا ابراء مطلق لانه لما لم يوقت للاداء وقتا لا يكون للاداء غرض صحيح لانه واجب عليه فى مطلق الازمان ولم يتقيد
فيحمل على المعاوضة ولا يصلح عوضا بخلاف ما تقدم لان الاداء فى الغد غرض صحيح والخامس قوله ولو قال ان اديت الى نصفه
فانت برئ او اذا اديت الى نصفه فانت برئ او متى اديت نصفه فانت برئ لا يصح الابراء وان وصليه ادى لانه
علق البراءة بالشرط صريحا وهو باطل لما فى الابراء من معنى التمليك حتى يرتد بالرد بخلاف ما تقدم لانه لم يات بصريح الشرط
فحمل على التقييد به ومن قال سرا اى خفية لرب دينه لا اقر لك بمالك حتى تؤخره اى مطالبته عنى او تحط عنى منه كذا ففعل
الدائن ما قاله المديون جاز التاخير ان وقت له والحط مطلقا لانه تصرف صدر من المالك لا عن اكراه وان اعلن اى ان
قال المديون ذلك عند الشهود لزمه الدين للحال اى بلا تاخير ولا حط لانه يؤاخذ باقراره فصل فى الدين المشترك
وهو ما حصل بسبب متحد كما لو باع عبدا مشتركا صفقة او استهلكا شيئا او كان الدين ميراثا بين الورثة ان صالح
احد ربى الدين اى لو صالح احد الشريكين فى الدين مع المديون عن نصفه الذى هو نصيبه على ثوب او غيره فلشريكه الى كنت
ان يتبع اى ان يطالب المديون بنصفه الباقى الذى هو نصيبه لانه كان عليه ولم يستوفه فيبقى فى ذمته اذ القابض قبض
نصيبه لكن له حق المشاركة او يأخذ الشريك نصف الثوب من شريكه المصالح لان له حق المشاركة لانه عوض عن دينه الا ان
يضمن له المصالح ربع الدين لانه حقه فى الدين لا فى الثوب ولا فرق فيه بين الصلح عن اقرار او عن سكوت او عن انكار
ثم المصنف قيد بكون المصالح عنه دينا لانه لو كان الصلح عن عين مشتركة يختص المصالح ببدل الصلح وليس لشريكه
ان يشاركه فيه لكونه معاوضة من كل وجه لان المصالح عنه مال حقيقة بخلاف الدين وقيده بكون المصالح عليه
ثوبا ومراده خلاف جنس الدين لانه لو صالح على جنسه يشاركه فيه ويرجع على الدين وليس للقابض فيه خيار لانه
بمنزلة قبض الدين وان قبض يعنى احد الشريكين شيئا من الدين عينا شاركه شريكه الاخر فيه واتبعا الغريم بالباقى
لان ما اعطاه لما كان مشتركا بين الشريكين لم يكن للغريم ان يقول للاول اعطاه النصف انى قد اوفيت حقك وان اشترى
احدهما بنصيبه شيئا من المديون ضمنه شريكه اى الاخر ربع الدين ان شاء لانه صار قابضا نصف الدين بالمقاصة فيضمنه
شريكه نصف ذلك النصف وهو ربع الكل او اتبع الغريم لان حقه فى ذمته باق لان القابض استوفى نصيبه حقيقة لكن له
حق المشاركة فله ان يشاركه ومن ابرأ احد الشريكين الغريم عن نصيبه او قاص الغريم بدين عليه سابق له لا يضمن لشريكه
فى الصورتين اما فى الاولى فلان الابراء اتلاف لحقه وليس بقبض والضمان انما يلحق القبض فلا يرجع عليه واما فى الثانية

فلانه قاض دينا بالمقاصة لانه يقضي شيئا وان ابرأ عن البعض قسم الباقي من الدين على سهامه فان الدين بينهما نصفين وا
احدهما نصف نصيبه وهو الربع قسم الباقي اثلاثا لانه بقي له ربع وللآخر نصف وان اجل احد الشريكين نصيبه لا يجوز عند
ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف هو يقول لو ابرأ عن نصيبه صح وهما يقولان انه يستلزم قسمة الدين قبل القبض
وانه لا يجوز لانه وصف في الذمة ولا يتصور فيه التبعض والتجزي ويبطل صلح احد رب السلم اي احد الشريكين في سلم
عن نصيبه على ما دفع من رأس المال لانه لو جاز في نصيبه خاصة بدون اذن شريكه لكان قسمة الدين في الذمة ولو جاز
في نصيبهما بان يكون المصالح عنه على الاشتراك فلا بد من اجازة الآخر دفعا للضرر عنه فلا فائدة التقييد لانه دين مشترك
فاذا صالح احدهما على حصته جاز كسائر الديون قيد بقوله على ما دفع لانه لو كان على غيره لا يجوز اتفاقا لانه
الاستبدال بالمسلم فيه وان اخرج الورثة احدهم هذه مسئلة التخارج المشهورة وهي على وجوه لان الصلح
المخرج اما ان يكون عن عرض من التركة او عن عقار منها بمال او عن احد النقدين بالآخر او عنهما اي عن النقدين بهما
اي بالنقدين ففي هذه الوجوه صح ذلك الاخراج والتعويض قل البدل او كثر اما صحة الصلح عن حصته من العروض
فلانه كان جعله بيعا لانه يكون ما قبضه ثمنا وعوضا عن حصته ولما ورد فيه من الاثر عن عثمان رض فانه صالح ام
عبد الرحمن بن عوف على ثلثة وثمانين الف دينار وكان له اربع نسوة فطلق ربع الثمن فصالح على نصف ذلك وهو
اربعة وستين جزءا وكان بحضرة الصحابة رضي الله عنهم فحل محل الاجماع واما صحة الصلح عن حصته من النقدين
وبالعكس فهو كذلك لانه بيع الجنس بخلاف الجنس فيجوز فيه التفاوت ولكن يعتبر التقابض في المجلس لكونه صرفا
الصلح عن النقدين بهما فانه يجوز كيف ما كان صرفا للجنس الى خلافه فيكون الذهب عوضا عن الفضة
عنه وههنا ايضا يعتبر التقابض في المجلس لكونه صرفا وعن نقدين وغيرهما باحد النقدين لا يصح الا ان يكون المعطى
اكثر من نصيبه من ذلك الجنس يعني لو كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك من العروض او العقار فصالحوه
فلا بد ان يكون اكثر مما في التركة من الذهب او على فضة فلا بد ان يكون اكثر مما في التركة من الفضة ليكون ما
بمثله قدرا والزائد في مقابلة الباقي من غيره وان بعرض جاز مطلقا اي لو كان بدل الصلح في هذه الصورة
صح كيف ما كان لعدم الربا وان كان في التركة دين على الناس فاخرجوه اي اخرجوا احدهم عن التركة ليكون
لهم بطل الصلح لان فيه تمليك الدين من غير من عليه الدين يعني حصة المصالح من ذلك الدين ثم ذكر لصحة الصلح
فقال وان شرطوا ان الورثة في هذه المسئلة براءة الغرماء من نصيبه اي نصيب المصالح من الدين صح الصلح لانه
اسقاط او تمليك الدين ممن عليه الدين وهو جائز فيكون حيلة لجواز ما ذكر من التخارج وكذا ان قضوا حصته
هذه حيلة اخرى لصحة التخارج المذكور وهي ان يقضي الورثة حصة الوارث المخرج من ذلك الدين تبرعا عن المديون
اقرضوه اي المصالح قدرها واحالهم اي احال المصالح الورثة به اي بالقرض الذي اخذه منهم على الغرماء وصالحوه
عن غيره وهذه حيلة اخرى ولهما حيلة ثالث بقي وهي ان يعوض الورثة المخرج بقدر حقه من الدين ويحيل
بذلك على من عليه الدين ثم يصالحوه عما وراء الدين من التركة وفي صحة الصلح عن تركة هي اعيان متعددة غير معلومة

على مكيل او موزون متعلق بقوله الصلح اختلاف مبتدأ مؤخر قال بعض المشايخ لا يجوز لاحتمال الربا وقال بعضهم يجوز لانه
شبهة الشبهة وهي غير معتبرة بخلاف الشبهة والاصح الجواز ان علم انها غير المكيل والموزون لانها لا تفضي الى المنازعة اذا
كانت كلها في يد البقية من الورثة لقيام المصالح عنه حينئذ وكونه معلوما وبطل الصلح يعني بطريق التخارج المذكور والقسمة
ايضا بين الورثة وذلك ان كان على الميت دين مستغرق اي محيط جميع التركة بان لا يبقى شيء بعد ادائه لان التركة لم يملكها
الورثة ليصح تصرفهم فيها وان كان الدين على الميت غير مستغرق فالاولى ان لا يصالح قبل قضائه لان قضاء الدين من
حاجة الميت وهي مقدمة على حق الورثة ولو فعلا ما ذكر من التخارج قالوا يجوز الصلح لان التركة لا تخلو عن قليل دين
والدائن قلما يكون غائبا فلو جعلت التركة موقوفة يتضرر الورثة والدائن لا يتضرر لان على الورثة قضاء دينه والقسمة
تجوز على ما ذكره الكرخي قياسا لا استحسانا وقيل القياس ان يوقف الكل والاستحسان ان يوقف قدر الدين للغرماء
ويقسم الباقي وجه القياس ان الدين يتعلق بكل جزء من التركة ووجه الاستحسان لزوم ضرر الورثة

كتاب المضاربة

هي لغة مفاعلة من الضرب في الارض وهو السير فيها سمي هذا العقد بها لان المضارب يسير في الارض غالبا
لطلب الربح وشرعا شركة في الربح بمال من جانب وهو جانب رب المال وعمل من جانب آخر وهو جانب المضارب
والمضارب امين بعد القبض قبل التصرف لانه قبض المال باذن مالكه لا على وجه المبادلة والوثيقة بخلاف المقبوض
على سوم الشراء لانه قبضه بدلا وبخلاف الرهن لانه قبضه وثيقة فاذا تصرف فهو وكيل اي بعد التصرف في حكم الوكيل
لانه يتصرف فيه باذن مالكه فان ربح فشريك له في الربح لانه يحصل بالمال وان خالف المضارب ما شرطه المالك فغاصب
لوجود التعدي منه على مال غيره وان شرط الربح له فمستقرض وان شرطه اي ان شرط كل الربح لرب المال فمستبضع
لان عقد المضاربة مبني على الشركة في الربح وهو مستحق بالمال من جهة رب المال وبالعمل من جهة المضارب فاذا
لم يتحقق الشركة في الربح خرج العقد عن ان يكون مضاربة فان كان الربح كله للمضارب كان المال في يده قرضا وان كان
الربح لرب المال كان المال في يد المضارب بضاعة وان فسدت المضاربة فاجير لان المضارب عامل لرب المال في ماله
وشريك له في ربحه وما شرطه له من الربح كالاجرة على عمله فما دامت صحيحة فهذا الحكم جاز لكن على سبيل الشركة بحيث انه
ان حصل ربح اخذ حصته منه والا فلا واذا فسدت المضاربة اضمحل معنى الشركة وظهر معنى الاجارة فلزم المضارب
اجر مثله اي اجر مثل عمله على المالك ربح العامل او لم يربح كالاجارة الفاسدة وهو بدل عمله لانه لا يستحق المسمى لعدم الصحة
ولم يرض بالعمل مجانا فيجب اجر المثل ولا يزاد اجر المثل على قدر ما شرط له من الربح عند ابي يوسف لانه رضي به خلافا
لمحمد فله اجر المثل عنده بالغا ما بلغ لانه تعذر تقديره بالمسمى من الربح للجهالة الفاحشة فبطلت التسمية في حق
المقدار وصار كانه قال استأجرتك على عمل كذا فيجب له اجره بالغا ما بلغ ولا يضمن المضارب المال بالهلاك فيها اي
في المضاربة الفاسدة ايضا اي كما لا يضمنه في المضاربة الصحيحة لانه عين مستأجرة في يده ولا ضمان على الاجير
الخاص فيما هلك في يده ولا تصح المضاربة الا بمال تصح به الشركة كالدراهم والدنانير ونحوهما ان جرى التعامل به وبالفلوس
الرائجة وان دفع مالا الى المضارب عرضا وقال بعه واعمل في ثمنه مضاربة او قال اقبض مالي على فلان واعمل فيه مضاربة جاز

عقد المضاربة ايضا اى كما جاز فى تسليم النقد لانه لم يضف المضاربة الى العرض بل الى ثمنه فيكون وكيلا ببيع العرض
ثم يصير مضاربا فيه وشرط تسليم المال اى مال المضاربة الى المضارب بلا يد لرب المال فيه لان المال امانة فى يد المضارب فلا بد
من التسليم اليه بخلاف الشركة وذلك لان المال فى المضاربة من احد الجانبين والعمل من الجانب الاخر فلا بد ان يخلص المال للعامل
ليتمكن من التصرف فيه واما العمل فى الشركة فمن الجانبين فلو شرط خلوص اليد لاحدهما لم تنعقد الشركة لانتفاء شرطها
العمل منهما عاقدا كان رب المال او غير عاقد كالصغير اذا عقد ماله وليه واحد الشريكين اذا عقدها اى المضاربة الشريك الآخر
شرط عمل الصبى او الشريك مع المضارب تفسد لان يد المالك ثابتة للصبى استقلالا وللشريك بالشركة وبقاء اليد للمالك
يمنع استقلال المضارب لقيام الملك لهما وان لم يكونا عاقدين وشرط كون الربح بينهما اى بين رب المال والمضارب
بحيث لا يستحق احدهما دراهم مسماة لان شرط ذلك يقطع الشركة بينهما ولا بد منها فتفسد ان شرط لاحدهما عشرة
دراهم مثلا لانه ربما لا يكون الربح الا ذلك القدر فتنقطع الشركة بينهما فى الربح فتفسد المضاربة ويلزم للمضارب اجر مثله
ابتغى عن منافعه عوضا ولم ينله للفساد والربح لرب المال كله لانه نماء ملكه وكل شرط يوجب جهالة الربح يفسد
المضاربة كشرط رب المال على المضارب ان يدفع اليه ارضه يزرعها سنة او داره ليسكنها سنة وما لا اى ان لم يوجب
جهالة الربح فلا تفسد العقد ولكن يبطل الشرط لانه لا يفضى الى جهالة حصة العامل اذ نصيبه من الربح مقابل بعمله
فيه كشرط الوضيعة وهو الخسران على المضارب كان يقول له رب المال خذه الربح بيننا والخسران عليك فانه
زائد لا يوجب قطع الشركة فى الربح ولا الجهالة فيه فلا يكون مفسدا وتكون الوضيعة على رب المال لان ما تلف
من المال فالهلاك يلزم صاحب المال دون غيره والمضارب امين فيه فلا يلزم بالشرط وللمضارب فى مطلق
المطلقة يعنى غير المقيدة بنوع او زمان او مكان ان يبيع وان يشترى بنفسه وان يوكل وكيلا بهما او بالبيع
وان يسافر بالمال الى الاماكن المعتادة للتجارة وله ان يبضع اى يعطى من المال بضاعة للتجارة وله ان يودع
اذ فيه حفظ المال وهو من صنيعهم وان يرهن لانه استيفاء وان يرتهن لانه ايفاء وان يؤجر ويحتال
بالثمن على الايسر اى على من كان موسرا او غيره اذ كل ذلك من توابع التجارة فينتظم اطلاق العقد ولو بضع
رب المال صح ولا تفسد به اى بالابضاع رب المال المضاربة لان له ان يودع ويبضع الاجنبى فلرب المال اولى
احفظ وليس له اى بالمضارب ان يضارب الا باذن رب المال او بقوله له اعمل برايك لان الشئ لا يتضمن مثله
القوة سواء فلا بد من التنصيص عليه او التفويض المطلق اليه ولا ان يقرض او يستدين وهو ان يشترى بالدين
بعد ما اشترى براس المال سلعة يعنى اشترى سلعة باكثر من مال المضاربة او ان يهب او يتصدق اى ليس للمضارب
ان يفعل شيئا من ذلك الا بتنصيص فقط والتفويض لا يتناول هذه الاشياء لان المراد من قوله اعمل برايك التعميم فى
من عادة التجار وفى الاستدانة فهذه الاشياء تبرع محض فلا يتناولها وفرع على قوله ان يستدين بقوله فان شرى
بما له اى بمال المضاربة بزا البز بفتح الباء الموحدة وبالزاء المعجمة عند اهل الكوفة ثياب الكتان والقطن لا ثياب الصوف
والخز وقصره او حمله بماله اى بمال المضارب متعلق الفعلين فهو متبرع بما انفق على القصر والحمل بذلك

القصارة

29

صالح الاب على مال الصبى فلا يخلو اما ان يكون للمدعى بينة عادلة او لا فان كان له اى للمدعى بينة
جاز الصلح من الاب ان كان بمثل القيمة اى ان كان البدل الذى يعطيه الاب من مال الصبى مثل قيمة الدار
المصالح عنها او كان اكثر من قيمتها بما يتغابن الناس فيه على ما سبق بيانه فى محله لعدم التهمة وكون
العقار للصبى انفع من غيره من المال بالنظر الى بقائه وكون ما عداه غادورايح وان لم يكن له اى للمدعى
بينة او كانت له بينة لكنها غير عادلة لا يجوز ذلك الصلح لتهمة المواضعة من المدعى والاب على مال
الصغير وانما قيد بمال الصبى لانه لو صالح على مال نفسه جاز من غير تفصيل ومن قال لا بينة لى
على كذا ثم برهن صح لانه عسى ان يكون له بينة فنسى ثم تذكر او يكون على ما يدعيه بينة لا علم له بها
جاهل قال ما قال ثم علم بها وكذا تصح شهادته لو قال لا شهادة لى فى هذه القضية ثم شهد وقال
محمد لا يقبل فى الصورتين والاصح هو الاول لان الانسان محل النسيان واول الناس اول ناسى
قال الله تعالى ولقد عهدنا الى ادم من قبل فنسى الاية بخلاف ما اذا قال ليس لى حق ثم ادعى حقا حيث
لا تسمع للتناقض وللامام الذى ولاه اى جعله الخليفة وليا واعطاه الولاية والمراد بالامام
ههنا السلطان او الامير او القاضى الا ان يكون ماذونا بالتصرف فى الاراضى فحينئذ يكون له ان
يقطع من الاقطاع اى يعطى انسانا حصة من طريق الجادة وهو الشارع الاعظم ان لم يضر ذلك
بالمارة اى القوافل ونحوهم من المسافرين وغيرهم فى ذلك الطريق ذهابا وايابا بالعموم ولايته فى
حق الكافة بما فيه نظر لهم فهو بمنزلة الخليفة لانه نائبه والاقطاع بكسر الهمزة هو اعطاء الاقطاع
بفتحها والمراد به قطعة من الارض يطلق له الانتفاع بها بالزراعة والبناء فيها وهو فى عرف المتاخرين
التيمار الذى يعينه السلطان او الامير الذى ولاه للاجناد بدلا عن عطياتهم من بيت المال وقوله للامام
يجوز ان يكون فى محل الرفع على انه خبر ان يقطع او متعلقا بالمحذوف وهو يجوز ومن صادره السلطان
ولم يعين بيع ماله اى مال من صادره بان طلب منه جملة من المال فباع المصادر ماله نفذ بيعه
ذلك لانه غير مكره به وانما باع باختياره والمصادرة من المظالم المحرمة وهى ان يطلب السلطان
او نائبه او ذو شوكة يتصور منه الجبر من احد مالا يستاصله بكله او يأتى على اكثره وذلك بان
يكون ولى شيئا من جمع الاموال وجبايتها لبيت المال او يتهم بانه وجد كنزا او نحو ذلك فيلزم بان
يأتى بمقدار كذا من المال ويضيق عليه بضرب او حبس او وعيد بقتل ونحوه وفيه معنى الاكراه قيد
بقوله ولم يعين لانه لو عين بيع ماله فباعه مكرها لا يصح الا ان يأخذ الثمن طوعا ولو خوف
الزوج امرأته لان تهب مهرها بالضرب حتى وهبت مهرها منه لا تصح الهبة منها لانها تكون مكرهة
وهبة المكره لا تكون نافذة وهذا ان قدر الزوج على الضرب بان تكون يده صحيحة وهو قادر
على البطش بها ويكون ضربها فى موضع ليس عندها احد فان الزوج حينئذ يتحقق منه الاكراه وهذا

عند ابي يوسف ومحمد ظاهر اذ الاكراه عندهما يتحقق من غير السلطان وعن ابي حنيفة ايضا رواية توافق
قولهما فلهذا كان هو المختار للفتوى على ان الزوج على ما قالوا عند المرأة بمنزلة السلطان فيتحقق منه
الاكراه لها وان اكرهها على الخلع او على الطلاق بمال تبذله له ففعلت اي بذلت له ما اراد من المال
يقع الطلاق لان طلاق المكره واقع ولا يجب المال عليها لكونها مكرهة ولو احالت المرأة انسانا
بالمهر الثابت لها على الزوج او الباقي منه في ذمة الزوج ثم وهبته اي المهر من الزوج لا يصح
وهذه حيلة شرعية يفعلها الناس لعدم جواز هبة المهر من الزوج لانه لا يبقى لها فيه ملك بعد
الحوالة ووجهة الانتقال الا هو خارج عن ملكها لا تصح ومن اتخذ بئرا اي حفرة منكرا بعد ان لم يكن
او بالوعة وهي حفرة دون البئر يجتمع فيها المياه من الامطار والغسالات سميت بذلك لانها تبتلع
المياه وقد خلا في جوفها فمن اتخذ هذين او احدهما في داره التي يملكها فنز منها حائط جاره اي كان
البئر او البالوعة قريبا من حائط جاره فسرت بلة اي ندا اليه فظهر الخلل في اساسه او بنائه وطلب
الجار تحويله اي طلب من الحافر ان يحول ذلك البئر او البالوعة الى موضع آخر من الدار بحيث
يسري النز الى حائطه فان قوله كان راعيا حق الجوار وان ابى لا يجبر عليه اي ليس للحاكم ان يجبره
على تحويله لانه فعل ذلك في ملكه ولكل احد ان يتصرف في ملكه بما اراد وان سقط الحائط منه لا يضمن
يعني لو ان حائط الجار سقط من سريان النز اليه لا يضمنه الحافر لان هذا تسبيب فلا يجب به الضمان الا
بالتعدي كوضع الحجر في الطريق واتخاذ ذلك في ملكه ليس بتعد فلا يضمن ومن عمر دار زوجته بماله فلا
يخلو من ان يكون ذلك بمعرفة الزوجة مالكة الدار اولا فان كان ذلك باذنها فالعمارة التي اوجدها
الزوج بماله لها لان الملك لها وقد صح امرها بذلك والنفقة اي المبلغ الذي انفقه الزوج على
بشر الآلات واجرة بنائها دين له عليها اي حق له على زوجته يرجع عليها بذلك لثبوته في ذمتها بالامر
اياه صريحا او اقتضاء وان عمر بلا اذنها اي لو ان الزوج عمر دار الزوجة بماله من غير ان تأمره
او تأذن له بذلك فالعمارة له وهو متبرع اي يكون الزوج متبرعا فيما انفقه وليس له الرجوع عليها
بذلك كما لو فعل ذلك لاجنبي لم يكن له الرجوع عليه ففي هذا ثم انه بالطريق الاولى وان عمر الزوج بيتا
او نحوه في دار زوجته لنفسه بلا اذنها فالعمارة التي اوجدها غاية الامر انه يكون في حكم من بنى
في الارض المملوكة لغيره لان الآلة التي بناها ملكه ويكون غاصبا للعرصة فان ارادت المرأة تكليفه
بنائه وتفريغ ارضها وان كان القلع يضر الارض فلها ان تدفع الى الزوج قيمة ما بناه مقلوعا
ومن اخذ غريما له اي من له عليه او عنده او معه شيء من الحقوق سواء كان ذلك الحق ثابتا حالا او ذلك
اولا فنزعه انسان من يده اي الاخذ حتى تخلص الغريم وهرب من يد صاحب الحق وتوى حقه بسبب
فلا ضمان على النازع لانه لم يتلف شيئا من ماله ولم يغصب حقا هو له لان النزع سبب في هربه على

فيعتق

مثله لمثله لامكان توجيه كلامه بان يكون العبد مخلوقا من مائه بالوطء عن شبهة ولكن نسبه اشتهر من الغير فيثبت به
ما احتاج اليه المملوك وهو الحرية ولم يثبت ما استغنى عنه وهو الجزئية ولان الحرية من لوازم النسب في الملك
والاقرار بالشيء اقرار بلوازمه فكانه قال هو ابني وحر فيلغو من كلامه ما يستحيل وهو البنوة ويعتبر ما لا يستحيل
وهو الحرية وليس هذا كقوله اعتقتك قبل ان تخلق لان الاعتاق قبل الخلق اعتاق قبل الملك فيستحيل بالكلية
ولو قال للصغير هذا جدي لا يعتق في المختار وكذا لا يعتق في ظاهر الرواية لو قال لعبده هذا اخي لان اسم الاخ
مشترك يطلق على المتحد في الدين كقوله تعالى انما المؤمنون اخوة وعلى المتحد في القبيلة كقوله تعالى والى عاد اخاهم
هودا والمشترك لا يكون حجة بدون البيان لا يقال البنوة مشتركة ايضا بين رضاع ونسب لان البنوة من
الرضاع مجاز فلا يعارض الحقيقة هذا اذا ذكر الاخ مطلقا وان قيده بقوله لابي وامي يعتق من غير تردد او قال
لعبده هذا ابنتي لا يعتق فيه اتفاقا لان المشار اليه ليس من جنس المسمى فالحكم يتعلق بالمسمى وهو معدوم
ولا يعتق بيا سلطان اي لا يدلي عليك وان نوى لان زوال اليد غير لازم للعتق لانه قد يثبت ولا يزول اليد
كما اذا كان المعتق صغيرا فانه لا يخرج عن يد مولاه بالعتق ولا يعتق ايضا بيا ابني ويا اخي لان المقصود
بالنداء استحضار المنادى بصورة الاسم من غير قصد الى المعنى واذا لم يكن المعنى مقصودا لا يثبت مجازه
وهو الحرية لما فيه من القصور فان ثبوت العتق لا يلزم ان يكون بطريق المجاز كما اذا كان المنادى ممن يولد
مثله لمثله وهو مجهول النسب لان العتق حينئذ لا يثبت بطريق المجاز على ما بين انفا بل لان النداء لاعلام المنادى
لكنه متى كان بوصف يمكن اثباته من جهة حال النداء كان لتحقيق ذلك الوصف في المنادى ليتحضره بالوصف
المخصوص كقوله يا حر يا عتيق ومتى كان بوصف لا يمكن اثباته من جهة حال النداء كان لمجرد الاعلام دون تحقيق
الوصف والبنوة لا يمكن اثباته حال النداء من جهته او انت مثل الحر لان يستعمل للمشاركة في بعض الاوصاف
عرفا فوقع الشك في الحرية فلا تثبت وقيل يعتق ولو قال ما انت الا حر عتق لان الاستثناء من النفي اثبات
على وجه التأكيد كما في كلمة الشهادة ومن ملك مبتدأ خبره قوله الآتي عتق عليه ذا رحم محرم منه الرحم في الاصل وعاء الولد
في بطن امه وسميت القرابة من جهة الولاد رحما ومنه ذو الرحم المحرم وهو شخصان لا يجوز النكاح بينهما لو كان
احدهما ذكرا والآخر انثى فقوله ذا رحم محرم كناية عن القرابة النسبية ولا يلزم ان يكون بسبب الرحم
ومحرم صفة ذا والجر على الجوار او صفة رحم على المجاز العقلي وهو في الحقيقة سبب للحرمة الا انه جعل في لسان
الشرع نفس المحرم مبالغة في السببية عتق عليه جواب الشرط والاصل فيه قوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه
فهو حر ولفظ الحديث بعمومه يتناول كل قرابة مؤكدة بالمحرمية ولادا كانت او غيره وخرج عنه محرم غير
قريب وقريب غير محرم وقريب محرم لا للقرابة فان المراد هو المحرم للقرابة على ما هو قياس تعليق الحكم بالمشتق
ولو وصلية كان المالك صغيرا او مجنونا مسلما او كافرا في دارنا لعموم العلة وانما قيدنا لان الحربي لو ملك
في دار الحرب ذا رحم محرم منه لا يعتق عليه ٧ مكاتب عند ابي حنيفة لان العتق فيه من مقاصد الكتابة خلافا لهما

٧ والمكاتب لكاتب عليه قرابة لولاد صح

اذ ليس له ملك تام يقدره على الاعتاق والافتراض عند القدرة ومن اعتق مملوكه قاصدا لوجه الله اى رضاه
انت حر لوجه الله عتق وكذا يعتق لو اعتق للشيطان او للصنم لوجود ركن الاعتاق من اهله في محله
في اللفظ الاول زيادة اذ الاعتاق يستغنى عنه كما في العتق على مال فلا يختل العتق وفي الاخيرين بعده
عصى لان ذلك من فعل الكفرة وعبدة الاصنام وكذا يعتق لو اعتق مكرها او سكران لصدوره من اهله
الى محله ولا يشترط في الاسقاطات الرضا وبالاكراه ينعدم الرضا ولا تاثير له في انعدام الحكم الا ترى
عنه صلى الله عليه وسلم ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق والهازل لا يرضى بالحكم ولو اضاف
العتق الى الملك بان قال ان ملكتك فانت حر او اضافه الى شرط بان قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر
فيهما خلافا للشافعي في الاول ولو خرج عبد حربي الينا حال كونه مسلما عتق لقوله صلى الله عليه وسلم في عبيد الطائف حين
مسلمين هم عتقاء الله والحمل يعتق بعتق امه اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر تبعا لها
وصح اعتاقه اى الحمل وحده منصوب على الحالية اى منفردا او مصدر منصوب على انه مفعول مطلق للحال المقدر
وحده على رأى ابي على الفارسي وعند الكوفيين نصب على الظرفية اى في حال وحدته لا مع غيره ولا تعتق
لا وجه الى عتقها قصدا لانه لم يضف اليها ولا تبعا لما فيه من جعل المتبوع تبعا وهو قلب الموضوع
امه في الملك والرق والحرية والتدبير والاستيلاد والكتابة لان ماء الام مستقر في موضعه وماء الاب
فرجح ماؤها وانما قال في الرق بعد قوله في الملك لتغايرهما من حيث الكمال والنقصان لان في المدبر وام الولد
كامل والرق ناقص وفي الكتابة على عكسه لان المملوكية عام في بني آدم وغيرهم والمرقوقية خاص فيهم
الولد يتبع الام في العام والخاص وولد الامة من سيدها حر لانه مخلوق من مائه فيعتق عليه ولا يعارضه
لان مائها مملوك لسيدها بخلاف امة الغير لان مائها مملوك لسيدها فتعارضا فرجح جانبها بما ذكرنا والزوج
لعامه وولدها حال كونه من زوجها ملك لسيدها لترجح جانب الام باعتبار الحضانة او استهلاك مائه بمائها
المغرور حر بقيمته المغرور رجل اشترى امة على انها ملك البايع او نكح امرأة على انها حرة فولدت كل منهما ولدا
ان الاولى ملك لغير البايع والثانية امة فحينئذ يكون كل من الولدين حرا بالقيمة العاجرية فلانه خلق
لكن ولم يرض الوالد برقيته كما رضي في الاول فلا يتبعها واما القيمة فلرعاية جانب التبعية الاصلية باب

عتق البعض ومن اعتق بعض عبده صح اعتاقه في ذلك البعض خاصة وسعى هذا العبد لسيده في
بقي من قيمته لا حتما بل ان شاء المولى فانه مخير بين تكليفه السعاية عليه وتخليصه باعتاق الباقي
اى معتق البعض بعد ما تعين في حقه السعاية باختيار المولى كالمكاتب في جميع الاحوال الى ان يؤدي
فلا تقبل شهادته ولا يرث ولا يورث ولا يتزوج الا انه لا يرد في الرق اى في حكمه وهو كونه محلا والتملك بالبيع
وغيره فانه زائل بلا خوف لو عجز معتق البعض عن السعاية لانه اذا عجز عن الاداء لا يرد الى الرق
محض فلا يقبل الفسخ بخلاف الكتابة المقصودة لانها عقد يقبل الفسخ وقالا يعتق كله ولا يسعى لان الا

يتجزى عنده وعندهما لا يتجزى وان اعتق شريك في عبد نصيبه منه فللآخر اى الشريك الآخر ان يعتق او يدبر
او يكاتب نصيبه ان شاء لان الاعتاق متجزئ عنده فنصيبه مملوك له او يستسعى اى يطلب سعاية العبد له في قيمة
نصيبه لان مالية نصيب الشريك الآخر احتبست عنده والولاء لهما اى للشريكين بقدر نصيبهما لانهما المعتقان
او يضمن الشريك المعتق لانه افسد عليه ملكه حيث امتنع عليه بيعه وهبته واستدامة الملك فصار جانيا
على نصيبه لو كان المعتق موسرا اى ذا يسار التيسير وهو ان يملك قدر قيمة نصيب الشريك سوى المنزل والخادم ومتاع
البيت وثياب الجسد لا يسار الغنى ويعتبر قيمة العبد في الضمان والسعاية يوم الاعتاق ويرجع به المعتق
على العبد يعني يرجع المعتق بما ادى على العبد لانه قام مقام الساكت وقد كان للساكت الاستسعاء فكذا للمعتق
والولاء كله له لان العتق كله من جهته حيث ملكه بالضمان هذا كله عند ابي حنيفة وقالا ليس للآخر الا الضمان مع
اليسار والسعاية على العبد مع الاعسار لقوله صلى الله عليه وسلم من اعتق شقصا من عبد بينه وبين شريكه قوم عليه نصيب شريكه
فيضمن ان كان موسرا او يسعى العبد ان كان معسرا قسم النبي صلى الله عليه وسلم وعين الضمان للموسر والسعاية للمعسر والشركة
تنافي القسمة ولا يرجع المعتق على العبد لو ضمن والولاء له اى للمعتق لما مر ان الاعتاق لا يتجزى عندهما في الحالين
ولو شهد كل واحد منهما اى الشريكين باعتاق شريكه نصيبه فانكر كل منهما على صاحبه فحلف سعى العبد لهما اى لكل واحد
منهما في حظهما مطلقا سواء كانا موسرين او معسرين او كان احدهما موسرا والآخر معسرا عند ابي حنيفة لان كلا
منهما يزعم ان صاحبه اعتق نصيبه فكان كالمكاتب وحرم عليه استرقاقه فيصدق كل منهما في حق نفسه فتعين السعاية
لهما وانما لم يجب التضمين مع اليسار لانكاره الاعتاق والولاء يكون بينهما كيف ما كانا لان كلا منهما يقول
عتق نصيب شريكي باعتاقه وولاؤه له وعتق نصيبي بالسعاية وولاؤه لي فيكون الامر في حقهما على ما زعما وقالا يسعى
للمعسرين لان كلا منهما يدعى السعاية على الآخر فيصدق في حق نفسه لا للموسرين اى لا يسعى للموسرين لان اليسار
يمنع السعاية عندهما ولا ضمان على شريكه لانه ينكر سببه ولا بينة للمدعي ولو كان احدهما موسرا والآخر معسرا يسعى
للموسر فقط لان الموسر يدعي عليه السعاية والمعسر يدعي عليه الضمان لان المعتق معسر ولا يقدر على اثبات الضمان لان شريكه
منكر فيثبت السعاية لانها متعينة والولاء موقوف في الاحوال اى في حالة يسارهما واعسارهما ويسار احدهما واعسار
الآخر حتى يتصادقا لان كلا منهما ينفي الولاء عن نفسه ولا بينة للآخر لزعمه انه هو المعتق فيتوقف الولاء على ان يتفقا
على اعتاق احدهما ولو علق احدهما من الشريكين عتقه بفعل غدا كان قال ان دخل فلان الدار فانت حر وعلق الآخر بعدمه
فيه بان قال ان لم يدخل فانت حر فمضى الغد ولم يدر الفعل ولا عدمه وقال كل واحد منهما حنث صاحبي عتق نصفه اى
نصف العبد مجانا لان الواقع لا يخلو عن احد الشرطين وسعى في نصفه الآخر لهما عند ابي حنيفة مطلقا اى سواء كانا موسرين
او معسرين او احدهما موسرا والآخر معسرا وعندهما ان كانا موسرين فلا سعاية له اصلا وان كانا معسرين ففي نصفه اى
في نصف قيمته السعاية عند ابي يوسف لان نصف السعاية ساقط بيقين فكل واحد من الشريكين يقول لصاحبه النصف
الباقي هو نصيبي والساقط نصيبك فينتصف بينهما وفي كله عند محمد لان المقضي عليه بسقوط نصف السعاية هو الذي

يحقق شرط مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول فيسعى لهما وان كانا مختلفين بان كان احدهما موسرا والآخر معسرا
يسعى للموسر فقط في ربعه عند ابي يوسف لان المعسر يدعي الضمان على شريكه ويبرأ من سعاية العبد فيسعى
حصته عنه والموسر يدعي السعاية على العبد فيسعى له في حصته وفي نصفه عند محمد لان المعسر يبرأ عن السعاية
والموسر يدعيها ولو حلف كل واحد من رجلين بعتق عبده بان قال احدهما ان جاء فلان غدا فعبدي حر وقال الآخر
ان لم يجئ فعبدي حر فمضى الغد ولم يعلم انه جاء او لم يجئ والمسئلة بحالها لا يعتق واحد من العبدين اجماعا لان
الجهالة في المقضي له والمقضي عليه فيمتنع القضاء لتفاحش الجهالة وفي العبد الواحد المقضي له والمقضي عليه معلوم
فغلب المعلوم المجهول ومن ملك ابنه مع رجل آخر حال عن فاعل ملك مع المعين انه ملك اثنان ابن احدهما بشراء او
هبة او صدقة او وصية عتق حظه لعلة ملك القريب ولا يضمن مالك ابنه نصيب شريكه وان كان موسرا
ولشريكه ان يعتق نصيبه او يستسعي الابن في قيمة نصيبه لا ان يضمنه سواء علم الشريك انه ابنه او لا
اذ المشاركة في سبب العتق دليل الرضا به والحكم يدار على السبب وروى الحسن عن ابي يوسف انه فرق بين العلم وعدمه
يضمن الاب نصيب الشريك لان شراء القريب اعتاق فصار بالشراء مبطلا نصيب شريكه فيضمن ان كان موسرا وعند
يستسعي الابن في حصته وكذا الحكم والخلاف بين الائمة لو علق عتق عبد بشراء بعضه بان قال ان اشتريت بعضك
بعضك فهو حر ثم اشتراه اي ذلك العبد مع رجل آخر بالاشتراك او اشترى نصف ابنه ممن يملك كله اي كل الابن
لا يضمن البائع مطلقا سواء كان موسرا او معسرا عند ابي حنيفة وعندهما يضمن ان كان موسرا ولو اشترى
نصفه او لا ثم اشترى الاب باقيه حال كونه موسرا ضمن الشريك الاب لانه ما رضي بافساد نصيبه او استسعى
الابن في نصف قيمته لاحتباس ماليته عنده وهذا عند ابي حنيفة لان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده
يضمن العبد الاب نصف قيمته فقط لان يسار المعتق يمنع السعاية عندهما ولو ملكاه بالارث فلا
اجماعا صورته امرأة ماتت ولها عبد هو ابن زوجها فتركت الزوج والاخ فورث الاب نصف ابنه فعتق
لا يضمن حصة اخيها اتفاقا لانعدام التعدي لان الارث ضروري لا اختياري عبد لموسرين بكسر الراء دبره
واعتقه آخر فضمن الساكت مدبره والمدبر معتقه ثلثه اي ثلث قيمته حال كونه مدبرا اي لا يضمن مالك
كان العبد بين ثلاثة نفر دبره احدهم ثم اعتقه الآخر وهما موسران والثالث ساكت فاراد الساكت الضمان
فلك الساكت ان يضمن المدبر دون المعتق وللمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا ولا يضمن الثلث الذي
ان قيمة العبد اذا كانت سبعة وعشرين دينارا مثلا فان الساكت يضمن المدبر تسعة والمدبر يضمن المعتق
وذلك لان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن كما سيأتي فبالتدبير تلفت منه تسعة وكان الاتلاف بالاعتاق واقعا
المدبر وهي ثلثا قيمة القن اي ثمانية عشر وثلثها ستة فيضمن المدبر المعتق تلك الستة فقط ولا يضمنه
التي هي نصيب الساكت مع تلك الستة التي يضمنه اياها والولاء ثلثاه للمدبر وثلثه للمعتق لان العبد عتق على
هذا عند ابي حنيفة وقالا ضمن مدبره لشريكيه ولو معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار

فقدم مسح الاذنين على الولاء لكان احسن ومستحبه اي مستحب الوضوء التيامن اي البداءة بغسل اليد اليمنى
والرجل اليمنى قبل اليسرى لقوله عم ان الله تعالى يحب التيامن في كل شيء حتى التنعل والترجل واذا كان البداية بالميامن
في العادات فضيلة فان يكون ذلك في العبادات اولى واحرى فمواظبة النبي عم على التيامن كانت بطريق العادة لا العبادة
فلا يقتضي الوجوب قال صاحب الهداية هو فضيلة ومسح الرقبة لانه عم مسح عليها ذكره صاحب الوقاية والكنز
والمختار ولم يذكره القدوري وصاحب الهداية والمجمع وقيل هو سنة وهو اختيار ابي جعفر الطحاوي وقيل
مستحب وهو اختيار ابي اسحق الشهيد وفي الخلاصة ان مسح الرقبة ادب وقال بعضهم هو سنة واقتصر
في الكافي على انه مستحب وهو الاصح وعند اختلاف الاقاويل يكون فعله اولى من تركه ولا يمسح الحلقوم لانه بدعة
وفي البزازية شك في خلال الوضوء في غسل بعض اعضائه وذلك اول ما عرض غسل ذلك الموضع وان كان
يعرض كثيرا لم يلتفت ولا يغسل كما اذا عرض بعد الوضوء في غسل بعض اعضائه وان شك في الحدث على وضوئه
وتيقن الوضوء فهو على وضوئه ولا يتحرى لان الشك لا يزيل اليقين ولما فرغ عن بيان الوضوء وتفاصيل فروضه وسننه
ومستحباته شرع في بيان نواقضه ومكروهاته ومبطلاته فقال والمعاني الناقضة له اي العلل المؤثرة في نقض الوضوء
وانما عبر عن العلل بالمعاني اقتداء بالنبي عم حيث قال لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى معان ثلث والنقض في الاجسام
ابطال التأليف وفي المعاني المقصود خروج كل شيء من احد السبيلين اراد به سبيلي الحدث وهما الدبر
والقبل لان العرف الشرعي يستعمله فيه لقوله تعالى او جاء احد منكم من الغائط ولما كان لفظ الشيء نكرة يتناول
كل خارج من السبيلين مع انه قد يكون الخارج غير نجس استثناه بقوله سوى ريح الفرج والذكر اي ريح
الخارجة من قبل المرأة او الرجل لعدم نجاستها لانها غير منبعثة عن موضعها وعليه عامتهم كما هو مختار
صاحب الهداية واصح الروايتين عن ابي حنيفة وعن محمد انه يجب الوضوء منه ومن المشايخ من
فصل فقال ان كان الريح منتنا يجب الوضوء منه والا فلا ولو اكتفى بذكر الفرج لكان احصر لما بين المصنف
رحمه الله حكم ما يخرج من السبيلين اراد ان يبين حكم ما يخرج من غيرهما فاعاد المعطوف عليه وقال وخروج
شيء نجس كالدم ونحوه وهو بفتح الجيم عين النجاسة وبكسرها ما لا يكون طاهرا كالثوب النجس والمراد
ههنا هو الاول هذا في اصطلاح الفقهاء وفي اللغة المفتوح كالمكسور من البدن اي بدن المتوضي اراد
بالبدن تمام الهيكل غير السبيلين ان سال ذلك النجس الخارج ثم وصل بنفسه لا بالعصر شيء الى ان المخرج
غير ناقض عنده لانه ليس بخارج كما ذهب اليه صاحب الهداية والظهيرية وذهب صاحب التتمة والخلاصة
والسرخسي والكافي الى ان المخرج كالخارج قياسا على القصد فيكون حدثا عمدا الى ما اي موضع يلحقه حكم التطهير
اي يجب ان يطهر في الوضوء او الغسل بالغسل او بالمسح عند عدم العذر الشرعي ينقض الوضوء عندنا لقوله عم
الوضوء من كل دم سائل ولان خروج النجاسة مؤثر في زوال الطهارة لما موضع الخروج فظاهر واما غيره فلان بدن
الانسان باعتبار ما يخرج منه لا يتجزى في الوصف فاذا وصف موضع منه بالنجاسة وجب وصف كله بذلك

كالايمان والكفر والصدق والكذب ونحو ذلك فانه يوصف به كله وان كان كل واحد من هذه الاشيا في محل مخصوص
فاذا صار كله نجسا وجب تطهير كله لكن ورد الشرع بالاقتصار على الاعضاء الاربعة في السبيلين للحرج لكثرة
ما يخرج منهما فالحقنا به ما هو في معناه من كل وجه وانما شرط خروجه بنفسه وسيلانه اي وصوله الى موضع يلحقه
حكم التطهير لان ما وراء ذلك حكمه حكم الباطن فتعذر القول بالتنجس وانما قيدنا قوله بنفسه لا بعصر لانه لو خرج
لا ينقض الوضوء لانه ليس بخارج وانما هو مخرج حتى لو كانت نفطة فنزع عنها قشرها فالخارج وظهرت الرطوبة
بعصر فانه كذلك مخرج لا خارج ولو ان تلك الرطوبة اخذت من موضع خروجها قبل ان تنتشر الى الاطراف وتصل الى موضع
يلحقه حكم التطهير في الوضوء او الغسل بقطنة او نحوها لا ينقض الوضوء بذلك والقيح الخارج من الاذن
او الصديد ان كان بدون الوجع لا ينقض الوضوء ومع الوجع ينقض لانه دليل الجرح ولما كان القي نجسا
عندنا الا انه يخالفه في الخروج افرده بالذكر وقال والقي بالرفع عطف على خروج وهو ما ذهب اليه البهنسي من
بالجر عطف على شي عليه نجس اذ لا يصح الحمل ويقتضي حينئذ ان يعبر عنه باسمه او بالقلس كما لا يخفى مع
ما دون ذلك ليس بناقض ولما كان لفظ القي شاملا لانواعه اكتفى بعضهم بذكره فقط كالامام القدوري
المجمع والمختار وبعضهم نظر الى ان منها حكما فصل انواعه كصاحب الهداية والكنز والوقاية فتبعهم المصنف
لزيادة الافادة وقال الشافعي ان الخارج من غير السبيلين والقي لا ينقضان مطلقا ولم يشترط السيلان
في الاول ولا الامتلاء الفم في الثاني له ان ما كان ناقضا ينقض بخروجه ويساوي قليله وكثيره كالحدث ولان
ما روي انه عم قاء ولم يتوضا بل غسل فمه وقال هكذا الوضوء من القي ولنا قوله تعالى او جاء احد منكم من الغائط
فان الاجماع منعقد على ان ليس المراد من لفظ الغائط حقيقته بل هو مجاز وكناية وحينئذ اما ان يكون
عن خروج النجاسة المعهودة او عما يلزمه من خروجها من احد السبيلين او عما هو اعم من ذلك وهو خروج
من بدن الانسان والحمل على هذا اولى لانه اعم منهما والحمل على ما هو الاعم من اللوازم في باب العبادة اولى
مع انه قوي وتاكد بقوله عم القلس حدث وبقوله عم الوضوء من كل دم سائل وبقوله عم من قاء او رعف او امذى في
صلوته فلينصرف وليتوضا الحديث وما رواه الشافعي محمول على ان المراد بالقي ما دون ملء الفم فيكفي فيه
ومعنى ما رويناه ما يكون ملء الفم وهذه طريقة المشايخ في التوفيق بين النصوص المتعارضة ودفع التناقض
بينها وتكلموا في تفسير ملء الفم وحده الصحيح ان لا يمكنه الامساك الا بكلفة ومشقة وقيل ان يمنعه من الكلام
ولما توهم عدم نقض الوضوء مما لا تغير فيه من طعام او ماء او خلط دفعه بقوله ولو طعاما الى اخره لو هذه وصلية
وان كان ما قاءه طعاما قاءه من ساعته او بعد ساعة او ماء بلا تغير لكفاية مجاورتها النجس في اخذ حكمه او مرة
اي صفراء او سوداء محترقة على صورة العلق او علقا اي دما جامدا لا بلغما عطف على طعاما اي لو قاء بلغما لا ينقض
عند ابي حنيفة ومحمد مطلقا اي قليلا كان او كثيرا او نقيا كان من جوف او نازلا من راس خلافا لابي يوسف في
الصاعد من الجوف فانه ينقض عنده اذا كان ملء الفم لانه قد صار نجسا بمجاورة النجاسة في المعدة بخلاف النازل

33

من الراس لان الراس ليس بمحل النجاسة والمعدة محلها ولهما انه لزج لا تتخلله النجاسة واصله طاهر فلا يستصحب
النجاسة على تقدير مروره بها بل لا نسلم مروره بها لانه انما يخرج من الصدر وهو ليس بمحل النجاسة وخروجه
او شي منه من المعدة غير مسلم فيكون كالنازل من الراس او يكون ما يستصحبه معه من الخلط النجس شيئا
يسيرا وهو في القي غير معتبر ناقضا ما لم يملا الفم ويشترط السيلان في الشرعية عبارة عما يضاف الحكم اليه
وجودا عند وجوده لا وجوبا وهو فعل منتظر على خطر الوجود يتوقف وجود المشروط على وجوده وهو لم
خارج من الخروج يعني يشترط في نقض الوضوء في الدم المائع اي الجاري وفي القيح الصاعد من الجوف
مساواة كل واحد منهما البزاق بان كان اصفر نارنجيا وان كان اقل صفرة من ذلك فهو مغلوب وهو بضم الباء
التحتانية وفتح الزاء المعجمة المخففة الماء الحادث في الفم لا الملء ولما كان خروج الدم او القيح من الفم بمقدار البعد
قياسا نادرا لم يعتبر ابو حنيفة في كونه ناقضا للوضوء كونه ملء الفم بل الحقه بما يخرج من بين الاسنان في انه
ان ساوى البزاق او زاد عليه يكون ناقضا لانه دم جاوز مخرجه اذ المعدة ليست بمحل الدم والقيح فيكونا من قرحة
في الجوف فيعتبر فيه التجاوز الى موضع يلحقه حكم التطهير وان كان اقل لم يكن ناقضا لانه في حكم الرطوبة اللعابية
التي لا يخلو الفم عنها والحكم فيهما واحد لان القيح دم نضيج وابو يوسف مع ابي حنيفة في ذلك وقوله خلافا
لمحمد ناظر الى قوله لا الملء يعني ان الابوين لا يعتبران في هذه المسئلة كونه ملء الفم ومحمد يخالفهما في ذلك
فيعتبر ملء الفم في كونه ناقضا لانه قي فيعتبر بسائر انواعه قيد بقوله المائع لانه ان كان علقا لا ينقض
ما لم يملا الفم لانه ليس بدم ثم قيدها بالمساواة لانه ان غلبها البزاق لا ينقض لانها في حكم الراكد ثم ان
حمرة البزاق دليل الغلبة وصفرته دليل عدمها فلما كان بين محمد وابي يوسف اختلاف في اعتبار اتحاد السبب
واتحاد المجلس اذا قاء طعاما او غيره سوى الدم السائل اراد المصنف ان يبينه فقال وهو اي محمد يعتبر
اتحاد السبب اي سبب القي وهو الغثيان وهو لم حادث في فم الانسان منشاؤه نفرة طبعه
من اجناس الشي المكروه سواء كان بالبصر او الشم او الذوق او الخطور بالبال وتغير الاتحاد
في الغثيان بان يكون القي الثاني قبل سكون النفس عن الغثيان الاول فان سكنت ثم قاء فهو حدث
جديد يجمع ما قاء قليلا قليلا قوله يجمع فعل مضارع معلوم او مجهول او هو مصدر دخلت عليه الباء
السببية يعني لو قاء متفرقا بحيث لو جمع صار ملء الفم فان حصل القي بغثيان واحد نقض عنده وان
اختلف المجلس والا فلا هذا هو الاصح لان الاصل ان يضاف الفعل الى السبب وابو يوسف يعتبر اتحاد المجلس
يعني اذا قاء قليلا قليلا بحيث لو جمع صار ملء الفم فان حصل القي ملء الفم في مجلس واحد نقض عنده وان
تعدد الغثيان والا فلا لان اتحاد المجلس جامع المتفرقات كما في سجدة التلاوة اذا قرا اية السجدة
مرارا في مجلس واحد فعليه سجدة مرة فقط لاتحاد المجلس ولمحمد ان لاتحاد السبب اثرا في جمع
المتفرقات كما في العبد اذا مرض عند مولاه ثم صح وباعه فعاوده ذلك المرض عند المشتري ايضا كان له حق

يعني يشترط في نقض الوضوء في الدم المائع وفي القيح الصاعد من الجوف

صح

الرد لكون المرض الثاني عين الاول لاتحاد سببه والحاصل ان الخلاف فيما اذا اتحد دون السبب او السبب دون المجلس
وقوله يجمع ما قاء قليلا قليلا قيد لكلا القولين اما اذا اتحد المجلس والسبب يجمع اتفاقا او تعدد الا يجمع اتفاقا
ليس حدثا بان يكون القي قليلا او الدم ونحوه غير سائل ليس نجسا حكما فلا ينجس ما اصابه فلو اصاب ثوبا
غير سائل بدفعات فصار اكثر من قدر الدرهم لا يمنع الصلوة كما لا ينقض الوضوء وكذا لو اخذ قيحا او دما
من الجرح بقطنة فالقاه في الماء لا ينجسه عند ابي يوسف حيث لم تنتقض الطهارة وعن محمد انه ينجس لا
لا اثر للسيلان في النجاسة فاذا كان السائل نجسا فغير السائل يكون كذا فبعض المشايخ اخذوا قول محمد
وبعضهم اخذوا قول ابي يوسف وهو مختار صاحب الهداية وتبعه المصنف رفقا بالناس خصوصا في
اصحاب القروح ومن نواقضه الجنون عطف على القي قدمه على اخويه لقوة سببه لان من عرض له الجنون لا يميز الحدث
عن غيره واراد به ما يعرض ويزول لا ما هو المطبق لانه بمعزل عما نحن فيه لخروج صاحبه عن دائرة التكليف
وحده انه يدخل في حشيه تمايل وهو الصحيح والاغماء وهو مرض يزيل المسكة والفرق بينه وبين الجنون
العقل بالاغماء يصير مغلوبا وبالجنون مسلوبا وقهقهة بالغ ذكرا كان او انثى يعني اذا ضحك المصلي البالغ بالقهقهة
حال كونه في صلوة فرضا او نفلا ذات ركوع وسجود اي في اصلها سواء ركع وسجد او اومى بعذر فان طهارته
تنتقض سواء كانت وضوءا او تيمما وبانتقاض الطهارة تبطل الصلوة والقياس ان لا تنتقض وهو
قول الشافعي لانها ليست بنجس خارج ولهذا لم تكن حدثا في غير الصلوة المذكورة ولنا قوله عم الا من ضحك منكم
قهقهة فليعد الوضوء والصلوة جميعا ومثله يترك القياس قيد بالبالغ لان قهقهة الصبي في الصلوة لا تنقض لان
فعله لا يوصف بالجناية فعمل فيه بالقياس وقيد بقوله ذات ركوع وسجود احترازا عن صلوة الجنازة وسجدة
التلاوة فان القهقهة فيهما لا ينقض وانما شرطنا ما ذكر لان انتقاض الوضوء بالقهقهة ثبت بالحديث المذكور
على خلاف القياس والمصلون في ذلك الوقت كانوا متصفين بالصفة المذكورة فيقتصر حكمه على مورده ثم ان القهقهة
مراتب الضحك وهي ما يكون مسموعا للمقهقه ولجيرانه والضحك ما يكون مسموعا له دون جيرانه والتبسم ما لا يكون مسموعا
لهما فالقهقهة تبطل الوضوء والصلوة والضحك يبطلها دونه والتبسم لا يبطل شيئا منهما ومباشرة فاحشة
اي من نواقض الوضوء هذه المباشرة وهي ان يتماس الفرجان من غير حائل والآلة منتشرة هذا عند
الشيخين استحسانا خلافا لمحمد فان عنده لا ينتقض الوضوء الا بخروج مذي وهو القياس لانه يكون
على حقيقة بخلاف التقاء الختانين وجه الاستحسان ان المباشرة الفاحشة لا تخلو عن خروج مذي غالبا
كالمتحقق ولا عبرة للنادر والفتوى على قول محمد اعلم ان النوم ليس بناقض للوضوء مطلقا ولا غير ناقض مطلقا
فصل احواله فقال ونوم [illegible] مضطجع وهو من وضع جنبه على الارض هذا في الصحيح واختلفوا في المريض
في الصحيح او متكئ على احد وركيه او مستند الى ما اي الى شيء بحيث لو ازيل عنه ذلك الشيء لسقط لان النائم
الاعتماد على عضو من اعضائه بحيث يزيل المقعد عن الارض والاستناد هو الاعتماد على شيء غير عضوه كجدار

لان

34

لان النوم على هذه الهيئات يوجب استرخاء المفاصل فالظاهر خروج الحدث ثم لما بين المصنف احوال النوم الناقض
للوضوء اردفه بما لا ينقض فقال لا نوم قائم او قاعد اي ليس من المعاني الناقضة للوضوء نوم قائم او قاعد في صلوة
او غيرها او نوم راكع او ساجد فيها وقال الشافعي ينقض الوضوء في هذه الهيئات ففرقا بينها وبين نوم القاعد
متمكنا لان المتمكن يؤمن فيه من خروج الحدث بخلاف باقي الهيئات فانه لا يؤمن خروج الحدث فيها ولنا قوله عم
لا وضوء على من نام قائما او قاعدا او راكعا او ساجدا انما الوضوء على من نام مضطجعا ولان الهيئات الاربع لا يزول
فيها الاستمساك عن النائم بالكلية بل لا يسقط الى الارض قوله ولا خروج دودة من جرح عطف على ما لا ينقض من النوم
يعني لا ينقض الوضوء الدودة التي تنشأ في الجرح اذا خرج من رأس الجرح لان نفس الدودة ليست بنجسة
وما عليها من رطوبة الجرح قليل بخلاف الخارجة من الدبر او لحم بالرفع عطف على خروج سقط منه اي الجرح متعلق
بسقط او الخروج او على التنازع يعني لو سقط لحم من جرح لا ينقض الوضوء لانه في نفسه طاهر وما عليه من
النجس قليل وهو معفو ومس ذكر بالرفع عطف على الخروج المنفي والمصدر مضاف الى المفعول اي لا ينقض مس
الرجل ذكره بباطن الكف عندنا وقال الشافعي ومالك واحمد ينقضه لما روي عنه عم قال من مس ذكره
فليتوضأ ولان المس سبب للحدث فيقام مقامه كالتقاء الختانين في ايجاب الغسل ولنا ما روي انه عم
سأله رجل عمن مس ذكره افيه الوضوء فقال هل هو الا بضعة منك ولان سبب الانتقاض انما هو النجس الخارج
او ما هو سبب لخروجه غالبا ولم يوجد او السبب انما يقام مقام المسبب اذا كان خفيا يعسر الاطلاع عليه فيدار
الحكم على سببه احتياطا وهنا الاطلاع على حقيقة الحدث ممكن غير متعسر والتقاء الختانين سبب لخروج
المني ظاهرا وقد يخفى خروجه لقلته فادير الحكم على سببه بخلاف ما نحن فيه واما ما رواه الشافعي فمحمول
على ان المس كناية عن خروج النجس منه لانه يلازمه او المراد به البول عطف على ذكر اي لا ينقض وضوء الرجل مسه
بشرة المرأة عندنا وقال الشافعي ينقض سواء كان بشهوة او بدونها وقال مالك واحمد انه ينقض ان كان
بشهوة وكذا الحكم في مس المرأة بشرة الرجل ولنا ما روي عن عائشة رضي الله عنها انها قالت كان النبي عم يقبل
بعض نسائه ويخرج الى الصلوة اي من فوره من غير ان يتوضأ منه ولما كان الوضوء بمنزلة جزء من الغسل
بين المصنف احكام الاول اولا ثم شرع في بيان احكام الثاني فقال وفرض الغسل عطف على قوله ففرض
الوضوء والمراد بالفرض ههنا ما يتناول الفرض الاعتقادي المذكور في الوضوء والعملي وهو ما يفوت الجواز بفوته
والغسل في اللغة اسم للماء الذي يغسل به وفي عرف الشرع اسم للطهارة الكبرى غسل الفم وغسل الانف اي غسل
داخلهما عندنا لان الوارد فيه صيغة المبالغة وهي فاطهروا ولقوله عم انهما فرضان في الجنابة سنتان
في الوضوء وعند الشافعي ومالك هما سنتان ولو عبر بالمضمضة والاستنشاق لكان اولى قالوا لو شرب
الماء قبل ان يتمضمض لا ينوب عن المضمضة ان كان بمص لان الماء لا يصل الى كل الفم وينوب عنها ان كان يعب
عبا وغسل سائر البدن ولا يخفى ان هذا اللفظ شامل للفم والانف لكن لم يقتصر عليه لانه يوهم ان غسل

ظاهرهما كما في الكافي فكان التصريح بهما ابعد عن هذا الايهام وايضا قوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا امر بالطهارة
بصيغة المبالغة فيوجب غسل ظاهرهما وباطنهما لكون باطنهما داخلا من وجه خارجا من وجه والامر
الصيغة يوجب المبالغة في غسلهما وهو بما ذكرناه ولا يخفى وجه حسن لفظ الساتر لانه يستعمل للاكثر والباقي
للاقل على الصحيح لا دلكه اي لا يفرض ذلك الدلك عندنا كما لا يفرض في الوضوء وقال مالك واحمد هو شرط فيه لان
الماء جميع البشرة فرض ولا يتم الا بالدلك فكان من ضروراته ولنا ان ماهية الغسل اسالة الماء على البشرة
انما هو من التتمات فكان سنة او مستحبا قيل ولا يفرض ادخال الماء جلدة الاقلف وهو الذي لم يختتن
اي لا يلزمه في الغسل ان يدخل الماء في جلدة الساترة للحشفة في الخانية الاقلف اذا اغتسل من الجنابة
الماء تحت الجلدة وغسل ما فضل من الجلدة عن رأس الحشفة يخرج عن الجنابة لان ذلك خلقي وعن بعضهم
لا يخرج انتهى فلمكان الاختلاف بنيه على ضعفه بلفظ قيل وسننه اي سنة الغسل او سنته بالافراد
ما سبق بيانه غسل المغتسل يديه اولا الى رسغيه ثلثا بعد النية والتسمية لان اليد آلة التطهير
بتنظيفهما وغسل فرجه لاحتمال ان تكون عليه بقية من النجاسة فتزال ولا بالغسل لئلا تنجس
الذي يلاقيها فتسري النجاسة الى ما قبله اراد بالفرج ما يعم القبل والدبر وغسل نجاسة ان كانت اي
نجاسة في عضو آخر وتقديم ازالتها لئلا تشيع باصابة الماء والوضوء بالرفع عطف على غسل اي
الا رجليه اي استعمال الماء في جميع اعضاء الوضوء الا رجليه فالاستثناء متصل وتثليث الغسل
المعجمة واي وصفه بقوله المستوعب بكسر العين المهملة يعني الشامل لرأسه وبدنه لئلا يتوهم ان التثليث
انما هو سنة في هذا الوضوء وليس كذلك بل انما هو في الغسل فالمعنى انه يفيض الماء على كل بدنه ثلثا
الا افاضة ان يفيض الماء على منكبه الايمن ثلثا ثم الايسر ثلثا ثم على رأسه وسائر جسده ثلثا وهو الاصح
يبدا بالرأس ثم بالايمن ثم بالايسر ثم غسل الرجلين اي وبعد التثليث المذكور غسلهما لا في مكانه
عنه الى مكان طاهر ان كان اغتساله قائما على تراب او نحو مستنقع الماء بفتح القاف اي مجتمع الماء المستنقع
الماء في موضع استنقع الماء وانما يؤخر غسل رجليه ان كان في مجمع الغسالة لان غسلهما قبل افاضة الماء
على رأسه غير مفيد لان المغتسل يحتاج الى غسلهما ثانيا والشرع لم يأمر بما لا يفيد لكونه سنة
قائما على لوح او نحوه لا يؤخر غسل قدميه لان فيه فائدة وليس بواجب في الغسل على المرأة نقض
صغيرتها وهي الشعر المفتول لان في النقض ثم الغسل حرجا فاذا كانت منقوضة يجب ايصال الماء الى
جميع الشعر كما في اللحية لعدم الحرج وتخصيص المرأة بالذكر يدل على ان الرجل ينقض شعره لان الاصل
النساء ان لا يذكر الا في حكم يختص بهن ولا بواجب عليها ايضا بلها المصدر اي مضافا الى المفعول
وفاعلها متروك وهي المرأة ان بل اصلها نائب الفاعل اي اصل صغيرتها يعني اذا بلغ الماء اصول
لقوله عم لام سلمة حينئذ يكفيك اذا بلغ اي الماء اصول شعرك اي اجزأك قيد بقوله ان بل اصلها لانه ان

اصلا

اصلها لا يجب النقض عليها وفيه اشارة الى عدم وجوب بل ذوايبها وان ثناء شعرها وهو قول بعضهم وقال بعضهم
يجب والاول الصحيح ولما بين فرضه وسننه شرع في بيان موجباته فقال وفرض بصيغة المجهول وتحته
ضمير للغسل اي فرض على الرجل والمرأة الغسل لانزال المني لقوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا ولفظ
الانزال شامل لما يكون في النوم واليقظة والمني ماء ابيض ثخين يخرج من الذكر فينكسر الذكر من خروجه
ويلين ذي دفق اي مدفوق والدفق الحذف وهو شرط في الوجوب على قول ابي يوسف وذي شهوة اي لذة
وهي لازمة للدفق فذكرها للتحقيق معنى الدفق فلو خرج لا على وجه الدفق والشهوة كما اذا ضرب على
ظهره او سقط من علو فنزل بلا دفق لا يجب الغسل باتفاق ائمتنا خلافا للشافعي فانه يقول خروج
المني كيف ما كان يعني سواء كان بشهوة او بحمل ثقيل او سقط من مكان مرتفع او غير ذلك يوجب
الغسل لقوله عم انما الماء من الماء ولنا ان الشهوة من ضرورات انتقال المني من معدنه وذلك هو الموجب
للغسل فكان شرطا فيه وما رواه الشافعي محمول على خروج الماء بشهوة جمعا بين الدليلين ولو
وصلية كان انزال الماء الدافق من الرجل والمرأة في حالة نوم يعني لا يشترط في ايجابه الغسل كونه بالمجامعة
والايلاج في الظاهر بل يكفي في ذلك خروجه ولو بالاحتلام لكن بشرط رؤية الماء لقوله عم لام سليم حين
سألته عن حال المرأة التي ترى في المنام ان زوجها يجامعها فقال عم يا ام سليم عليها الغسل ان وجدت
الماء ولا فرق في هذا الشرط بين الرجل والمرأة في الصحيح وانما زاد قوله ولو في نوم مع انفهام معناه من
قوله لانزال مني لينصب الخلاف للطرفين مع ابي يوسف في المسئلة الآتية عن قريب مع بيانه ثمه
ان شاء الله تعالى ثم كونه بدفق وشهوة يعتبر عند انفصاله من بين الصلب والترائب لا عند خروجه
من رأس الاحليل وظاهر الفرج وحاصل المعنى ان موجب الغسل وسبب فرضيته هو خروج المني
على وجه الدفق والشهوة من مستيقظ او نائم اذا كان الدفق والشهوة حاصلين عند انفصاله
عن مقره في الانثيين ولا يلزم ان يكونا موجودين عند خروجه من فم الذكر عند ابي حنيفة ومحمد خلافا
لابي يوسف يعني ان الشهوة تشترط عنده عند الانفصال وعند الخروج جميعا لان الوجوب
يتعلق بالانفصال والخروج وثمرة الخلاف تظهر في موضعين احدهما انه اذا استمنى او احتلم
او جامع فيما دون الفرج والدبر فلما انفصل المني عن مكانه امسك ذكره ولم يخرج المني حتى سكنت
شهوته ثم ترك فخرج من الاحليل بلا شهوة يجب الغسل عندهما خلافا له والثاني انه اذا كان جنبا
فاغتسل من ساعته يعني قبل ان يبول او ينام ثم خرج منه بقية المني يجب عليه الغسل ثانيا عندهما
وعنده لا يجب لعدم الدفق والشهوة عند خروجه من الذكر لان وصف الجنابة انما يصدق
اذا وجد خروج المني بعد انفصاله عن موضعه والدفق والشهوة وصف لازم لذلك فكان
وجوده منهما لازما ولم يوجد في الخروج فلا يجب الغسل ولهما ان الشرط هو مطلق الشهوة

لا وجود لها بكمالها فاذا وجدت باي وجه كان يجب المشروط اذ الاحتياط لازم في الامور التعبدية وعليه
قال المصنف في شرح المنية الفتوى على قوله في حق الضيف وعلى قولهما في حق غيره ولا يعيد الصلوة
ان صلى قبل خروج البقية لانه اغتسل للاول ولا يجب للثاني حتى يخرج فاذا خرج وجب وفي
ولو خرج بعد ما بال او نام او مشى لا يجب عليه الغسل اتفاقا لان ذلك يقطع مادة المني
بشهوة قوله ولرؤية مستيقظ لم يتذكر الاحتلام بللا معطوف على قوله لانزال مني اي وفرض الغسل
وبللا مفعول المصدر اعني لفظ رؤية لكونه في تأويل الفعل يعني فرض الغسل لرؤية من استيقظ من نومه
في بدنه او ثوبه او فراشه بللا لكنه لم يتذكر الاحتلام وهذا قول ابي حنيفة ومحمد بناء على ما تقدم ولو
ذلك البلل مذيا هو بفتح الميم وسكون الذال المعجمة وتخفيف الياء وقيل بالكسر والتشديد ماء رقيق
الى البياض يخرج عند ملاعبة الرجل اهله خلافا لابي يوسف هو يقول اذا استيقظ
فوجد ماء رقيقا خرج من احليله ولم يتذكر احتلاما لا يجب عليه الغسل لانه مذي وهو لا يوجب الغسل
اذا خرج حال اليقظة فاحرى ان لا يوجبه حال النوم ولهما انه يحتمل ان يكون منيا قد انفصل
وطال زمان خروجه فرق بحرارة البدن او باصابة الهواء والاحتياط لازم في العبادات احترز
عن السكران والمغمى عليه وبعدم تذكره الاحتلام عن تذكره وبالمذي عن الودي فاذا استيقظ
على فخذه او فراشه بللا ان تذكر احتلاما وتيقن انه مني او مذي او شك انه مني او مذي فعليه الغسل
تيقن انه ودي فلا غسل عليه وان شك انه مني او ودي فكذلك عندهما وقال ابو يوسف لا يجب
حتى يتذكر الاحتلام لان الاصل براءة الذمة فلا يجب الا بيقين وهو القياس وهما اخذا بالاحتياط
لان النائم غافل والمني قد يرق بالهواء فيصير مثل الودي فيجب عليه احتياطا وعليه الفتوى ولو
او كان سكران فوجد على فخذه او فراشه مذيا لم يلزمه الغسل بالاتفاق لانه يحال به على هذا السبب
بخلاف النائم وان امنى وجد منيا فعليه الغسل قوله ولايلاج حشفة معطوف ايضا على
انتقاله بخلاف ما قبله اي وفرض الغسل ايضا لادخال حشفة هو ما فوق الختان مستورا
غالبا وبعض الفقهاء يعبرون عن هذا بالتقاء الختانين فلادخالها الى ان يغيب موضع الختان
اي فرج امرأة او دبر مطلقا اي في دبر رجل او امرأة وانما وجب بالايلاج في الدبر لكمال سببيته
حتى ان بعض الفسقة يرجحون الدبر على القبل في قضاء الشهوة من آدمي احتراز عن سائر الحيوانات
فان ادخال الحشفة في احد سبيلي البهائم بلا انزال لا يوجب غسلا لقلة الرغبة حي احتراز عن ادخال
في احد سبيلي ميت فانه لا يوجب ايضا كما سيأتي في المتن والحاصل ان الجنابة توجد بسببين احدهما
خروج المني على الصفة المذكورة وثانيهما الايلاج في الآدمي الحي وان وصلية لم ينزل المولج بل مجرد الايلاج
الغسل اذا التقى الختانان لقوله عم اذا التقى الختانان وتوارت الحشفة وجب الغسل انزل او لم

ولان

36

ولان الايلاج لما كان سببا للانزال وقد يخفى لقلته وغيبته عن البصر فاقيم السبب وهو الايلاج
مقام المسبب وهو انزال المني احتياطا على متعلق بفرض المقدر الفاعل في ايلاج لما سبق من الحديث
اتفاقا ولكمال السببية فيه وعلى المفعول به احتياطا وان لم يوجد فيه السبب كملا وبعضهم لا يوجب
الغسل على المفعول به في الدبر وينسب ذلك القول الى الامام الشافعي ولهذا صرح اصحابنا بوجوبه
عليه ولو وصفهما بالبالغين المكلفين لكان اوضح لانهما شرط في التكاليف كلها لكن تركهما
اعتمادا على ان الخطاب للمكلف في اصول هذا الفن فلو كان احدهما مكلفا فعليه الغسل دون الآخر
وفرض ايضا لانقطاع حيض وانقطاع نفاس اعاد الجار ليدل على اختلاف السبب وهو الحيض
والنفاس اي فرض الغسل على المرأة بعد انقطاعهما اما الحيض فلقوله تعالى فاعتزلوا النساء في الحيض
ولا تقربوهن حتى يطهرن قرئ بتشديد الطاء اي حتى يغتسلن من انقطاع الحيض وكون
الغسل غاية للمنع الحق الواجب وهو القربان يدل على وجوبه واما وجوبه للنفاس فللاجماع وكونه
والقياس على الحيض حيث يخرج من الرحم ايضا لانه دم حيض يحتبس في الرحم مدة الحمل ولما فرغ من بيان
موجبات الغسل شرع في بيان ما لا يوجبه فقال لا اي لا يفرض الغسل لمذي قد مر تفسيره او ودي
وهو بسكون الدال المهملة ماء غليظ يعقب البول اما عدم وجوب الغسل للمذي فلقوله عم
كل فحل يمذي ففيه الوضوء واما عدم وجوبه في الودي فللاجماع وكذلك لا يلزم الغسل لاجل احتلام
بلا خروج بلل يعني لو رأى في المنام انه يجامع قوله وايلاج بالجر عطفا على مذي اي لا يفرض الغسل
لايلاج حشفة في بهيمة او امرأة ميتة لانهما ليسا بمحل شهوة فلا يقام السبب فيهما مقام
المسبب وكذا لا يجب لادخال حقنة وادخال اصبع ونحوه في دبر قوله واحتلام بلا بلل وايلاج في
بهيمة او ميتة بلا انزال تصريح بما علم من قوله ولرؤية مستيقظ وقوله آدمي حي وكان الحذف
اولى للاختصار ولما كان القسم السنة اكثر وقوعا بالنسبة الى القسم الواجب وهو غسل
الميت قدمه عليه وان كان الظاهر عكسه فقال وسن عطف على ما قبله من حيث المعنى
كأنه قال فرض الغسل لكذا وكذا وسن اي سن رسول الله عم الغسل للجمعة اي لصلوتها
عند ابي يوسف على ما هو ظاهر الرواية وهو الاصح لان الصلوة افضل من الوقت وعند الحسن
ابن زياد هو سنة ليوم الجمعة اظهار الفضيلة على سائر الايام لقوله عم سيد الايام يوم الجمعة
وقيل هو مستحب وعند محمد حسن وعند مالك هو واجب لقوله عم من اتى الى الجمعة فليغتسل
ولنا قوله عم من توضأ يوم الجمعة فبها ونعمت ومن اغتسل فهو افضل فعلى هذا يحمل ما رواه
على الاستحباب او على ان ما رويناه نسخ ما رواه ولانه يوم اجتماع فسن فيه الاغتسال
كيلا يتأذى بعضهم بروائح بعض وثمرة الخلاف تظهر فيمن اغتسل يوم الجمعة ثم احدث وتوضأ

وصلى الجمعة لا بس غسله عند ابي يوسف خلافا للحسن وفيمن اغتسل قبل الفجر وصلى به الجمعة
وفيمن لا تجب عليه الصلوة والعيدين اي وكذا سن رسول الله عم الغسل للعيدين والخلاف
في غسلهما كالخلاف في الجمعة والاحرام وعرفة اي عند التعري ولبس الاحرام للحج او العمرة ويوم عرفة
والدليل هو ما روي انه عم اغتسل لاحرامه ويحمل عليه غسل عرفة كالعيد على الجمعة وقيل هذه الاربعة
مستحبة ووجب اي الغسل للميت اي وجب على الحي ان يغسل الميت وجوبا كفاية وهو ما اذا
قام البعض سقط عن الكل والا اثموا جميعا بتركه لقوله عم للمسلم على المسلم ستة حقوق وذكر
منها الغسل بعد موته وقيل هو سنة مؤكدة ووجب الغسل على من اي على كافر اسلم حال كونه
جنبا وقيل هو مندوب وقال الزيلعي فيه روايتان في رواية لا يجب لانه ليس مخاطبا بالشرائع
فصار كالكافرة اذا حاضت ثم اسلمت وفي رواية يجب عليه لان وجوب الغسل بارادة الصلوة
وهو عندنا مخاطب فصار كالوضوء وهذا لان صفة الجنابة مستدامة بعد اسلامه فدوامها بعد الاسلام
كانشائها فيجب الغسل وهو الصحيح وكذلك المرأة اذا اسلمت وهي جنب او حائض يجب عليها
والا ندب اي وان لم يكن الكافر الذي اسلم جنبا فالغسل مندوب عليه لانه عم امر قيس بن عاصم
وثمامة بذلك حين اسلما وحمل ذلك على الندب فصار انواع الغسل اربعة فرض وسنة وواجب
ومندوب ولا يجوز للمحدث البالغ مس مصحف ولا مس ما فيه اية من القران ولا يجوز الا بغلافه
لقوله تعالى لا يمسه الا المطهرون الاية ويجوز له التلاوة اجماعا الا بغلافه المنفصل عنه كالكيس ونحوه
المنفصل في القول الصحيح صرح بذلك رد لما قيل يجوز مسه بغلافه اعني الجلد ونحوه الذي يحيط بالاوراق
لانه باتصاله ولزومه صار بمنزلة الاوراق التي كتب المصحف وشيء منه في احد وجهيها فيكون تابعا
لما فيه بخلاف المنفصل فانه خارج عنه فلم يكن مستتبعا لما فيه واذا حرم ذلك على المحدث فحرمته على الجنب
بالطريق الاولى وكره مس المصحف بالكم لانه لما كان متصلا باليد اخذ حكمها كالغلاف المتصل ولما اخذ حكمها
فلم يكن حائلا وقيل لا بأس به لان المس هو المباشرة باليد من غير حائل والاول هو الصحيح لانه اقرب
الى التعظيم ورخص للصغير مسه ورفعه والقراءة منه لضرورة التعلم ولزوم الحرج في تكليف الطهارة
او تأخير تعلمه الى حين البلوغ ولا يجوز للمحدث مس درهم او دينار ونحوه نقش فيه سورة او اية تامة
لقوله عم لا يمس القران الا طاهر ولو قيد بالاية لكان اولى لشمول الا ملتبسا بمدته وهي الكتبة
بمنزلة الغلاف المنفصل وذلك عادة بعض البلاد وكان ذلك في عصر السلف ايضا انهم يكتبون في الوجه
الواحد سورة الاخلاص وفي الوجه الاخر اسم الملك وكذلك حمل ما فيه ذلك من غير مس ويكره دخول
الخلاء وفي اصبعه خاتم فيه شيء من القران او من اسماء الله تعالى لما فيه من ترك التعظيم وقيل لا يكره ان جعل
فصه الى باطن الكف ولو كان ما فيه شيء من القران او من اسماء الله تعالى في جيبه لا بأس به وكذا لو كان ملفوفا

والتحرز اولى ولا يجوز لجنب ونحوه من الحائض والنفساء دخول المسجد لقوله عم اني لا احل المسجد لجنب
ولا حائض وكذلك المرور فيه لانه دخول ايضا والظاهر ان المراد داخل المسجد وخارجه وبالجملة ما تصح الصلوة
فيه مقتديا بامامه الا لضرورة بان كان باب بيته الى المسجد لان الضرورات تبيح المحظورات وقال الشافعي يجوز
للجنب على وجه العبور والمرور لا اللبث والحديث حجة باطلاقه على الشافعي فاذا لم يجز دخول المسجد فالطواف
اولى فلذا لم يذكره ولا يجوز لجنب ايضا قراءة القران اختلف في قدره فقيل الاية وقيل ما دونها ايضا
وهو الاصح ولذا قال ولو كان ذلك المقروء دون اية لعموم قوله عم لا يقرأ الجنب ولا الحائض شيئا من القران
والتنكير في شيئا فيه اشارة الى ان الكل والبعض والاية وما دونها في الحرمة سواء وقيد الطحاوي حرمة
القراءة بالاية التامة واذا لم يكن على قصد التلاوة بل على سبيل الثناء والذكر نحو البسملة عند ابتداء
الاكل والشرب والحمد له بعدهما لا بأس به اتفاقا ولهذا قال رحمه الله الا ان يقرأ على وجه الدعاء نحو ربنا
اتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة وقنا عذاب النار او الثناء نحو بسم الله الرحمن الرحيم والحمد لله رب
العالمين وتعليم القران فلا بأس به اتفاقا ويجوز له اي للجنب بلا كراهة الذكر اي ذكر الله تعالى بالتهليل
وغيره والتسبيح نحو قوله سبحان الله والدعاء نحو قوله اللهم اغفر لي لان المنع ورد عن القران
خاصة ويكره ايضا كتابة القران او شيء من العلوم فيه اية من القران واحكام المراهق كالبالغ والحائض
والنفساء يقال في الولادة امرأة نفساء بضم النون وفتح الفاء وبالمد كالجنب فيما ذكر منعا واباحة
وعند مالك تقرأ الحائض والنفساء القران احترازا عن النسيان ويستحب للحائض ان تتوضأ لكل صلوة
وتقعد على مصلاها تسبح وتهلل فانه يكتب لها ثواب احسن صلوة كانت تصلي وجه ذلك ان الحائض
اذا امكثت الايام لا تصلي ولا تتوضأ يألف طبعها الكسل فربما اذا طهرت استمرت على ذلك كما هو
الموجود في غالب نساء الزمان ثم لما فرغ من بيان الوضوء والغسل وتعريفات احكامهما شرع
في بيان ما يحصل به الطهارة فقال فصل وهو في اللغة القطع وفي اصطلاح الفقهاء طائفة
من المسائل الفقهية تغيرت احكامها بالنسبة الى ما قبلها ~~يجوز فيه الرفع على انه خبر المبتدأ المحذوف~~
~~والسكون على البناء~~ كما هو طريق التعداد وتجوز الطهارة وضوءا او غسلا او غيرهما بالماء المطلق
اي غير المقيد بما يخرجه عن حكم الطهارة او التطهير وحقيقته ما اذا سئل عنه ما هو فيجاب بانه ماء
وذلك كماء السماء اي النازل من جهة الفوق مطرا كان او ذائبا من الثلج ونحوه وماء الارض
كماء العيون والبئر والاودية والبحار كلها بالجر عطفا على السماء بتقدير المضاف والدليل على جواز الوضوء بهذه
المياه قوله تعالى وانزلنا من السماء ماء طهورا وقوله عم خلق الماء طهورا لا ينجسه شيء الا ما غير طعمه او لونه
او ريحه قال بعض العلماء المراد بالموصول في قوله عم الا ما غير طعمه هو النجاسة لان الطاهر لا ينجس الطاهر
والعيون ما يخرج من الارض ويجري او يقف مكانه والبئر ما يحفر ويستنبط منه الماء والاودية جمع واد

وهو النهر الكبير والبحار هو المياه التي تجري فيها السفن سواء كانت جارية او قائمة عذبا او ملحا جاز بماء الارض ولو قال كماء السماء والارض لكان اخصر ولكن ماذكره اظهر والماء المقيد ما لا يتعرف ذاته الا بالقيد كماء استخرج بالعلاج مثل ماء الاشجار والثمار وغيرهما وما خالطه غيره مخالطة كاملة وهي ان يطبخ بالماء طاهر ثم حكم الماء المطلق انه طاهر وطهور يزيل النجاسة الحقيقية والحكمية والغليظة والخفيفة وعند فقده ينتقل الحكم وهو الطهارة الى التيمم وحكم الماء المقيد انه طاهر غير طهور يجوز به ازالة الانجاس من الثياب دون الاحداث اكتفى في العين والبئر بالجنس واتى بلفظ الجمع في الاخريين ايماء الى ان بعض افراد العين والبئر عن صلاحية الاستعمال بعارض بخلاف الاخريين فانهما يغلبان على ما وقع فيهما لما فيهما من الكثرة فقصد شمول الافراد وان وصلية غير شيء طاهر ما من جنس الارض او غيره بعض اوصافه اي يجوز الطهارة بالماء المطلق سواء كان باقيا على اصل خلقته او غير شيء طاهر احد اوصافه من لون او ريح او طعم كالتراب والزعفران وفيه خلاف في رواية والصابون والاشنان وقال الشافعي لا يجوز التوضؤ بماء الزعفران واشباهه مما ليس من الارض لان الماء مقيد به يقال له ماء الزعفران بخلاف اجزاء الارض لان الماء لا يخلو عنها عادة ولنا ان اسم الماء باق على الاطلاق ولهذا لم يتجدد له اسم آخر واضافته الى الزعفران كاضافته الى السماء والبئر والعين واورد رحمه الله ثلثة امثلة ليعلم ان الحكم لا يختلف عندنا بان كان المخلوط من اجزاء الارض كالتراب او من اجناس النبات كالزعفران او من انواع المركب كالصابون وانما اختار رحمه الله التراب على ما ذكر في القدوري والهداية والمختار لان في التراب يدخل ماء المد وغيره مما يخالطه اجزاء الارض بغير تكلف لا يخفى وقوله كالتراب والزعفران والصابون تمثيل لما غير بعض اوصافه من الاشياء الطاهرة او انتن اي صار ذا نتن بالمكث معطوف على قوله ان غير ومثال لما تغير هو بنفسه من غير اختلاط وعلى هذا كان حق العبارة ان يقول وان غير طاهر بعض اوصافه او تغير هو بنفسه فلما حدث من غير خلط افرده بالذكر وذلك لان الماء العذب للطافته يتعفن فيصير انتنا وهذا هو السبب ان ماء البحر ملحا لانه لا يقبل العفونة للزوجته فاقتضت العناية الازلية كونه كذلك لئلا يتعفن فيصير سببا لهلاك النفوس النتن الرائحة الكريهة وانما جازت التوضؤ به لانه لم يتجدد له اسم آخر بطول المكث لان المياه متفاوتة بعضها يتغير في ادنى مدة وقيد الطول يؤذن تغير الحكم عند تغيره بسرعة اعلم انه اذا انتن الماء فان علم ان نتنه للنجاسة لا يجوز به الوضوء والا يجوز حملا على ان نتنه بطول المكث قوله لا بماء عطف على قوله يجوز الطهارة يعني لا يجوز الطهارة الحكمية بماء خرج عن طبعه الرقة والسيلان بكثرة الاوراق اي بوقوعها فيه لانه زال عنه اسم الماء مقيد لقوله لا بماء خرج عن طبعه آخره يجوز ان يكون ما مقصورة وموصولة والجملة بعدها صلة لها ويجوز ان يكون ممدودة والجملة صفة والاول اولى لانه لم يبق على وصف المائية حين تغير او خرج الماء عن طبعه بغلبة غيره اي الماء المجتمع لا

اسم الماء او بالطبخ اي لا يجوز الطهارة بماء خرج عن طبعه بسبب الطبخ كالاشربة والخل والعصير وماء الورد وسائر الازهار وهذه الثلثة نظائر ما زال طبعه بغلبة غيره عليه والمراد بالاشربة ههنا ما يطبخ به شيء من النبات او غيره مع السكر او العسل ويغلى الى ان يصير له قوام كما تصنعها الاطباء وبالخل الخل المخلوط بالماء كما تفصح عنه عبارة العناية وماء الباقلاء وفي الصحاح اذا شددت اللام قصرت واذا خففت مددت والمراد بماء الباقلاء ما طبخ فيه فانه يتغير لونه الى الحمرة ويثخن لا الذي نقع فيه ولا الذي اعتصر منه والمرق هو ما طبخ فيه اللحم او غيره هذان نظير المزال بالطبخ فلا يجوز الوضوء بما ذكره بعد قوله او بغلبة غيره لان كلها ليس بماء مطلق فلا يرتفع به الحدث ولا اي لا يجوز الطهارة بماء راكد قليل وقع فيه اي في ذلك الماء نجس بفتح الجيم عين النجاسة سواء كان النجس قليلا او كثيرا او سواء تغير احد اوصافه او لا والمراد بالماء القليل ههنا ما يقابل الغدير وقال مالك يجوز الطهارة به ما لم يتغير احد اوصافه لقوله عليه السلام الماء طهور لا ينجسه شيء الا ما غير لونه او طعمه او ريحه ورده ائمتنا بان هذا انما ورد في بئر بضاعة وكان ماؤها جاريا في البساتين وكلامنا في غير الجاري وقال الشافعي اذا كان الماء قلتين لا يحمل خبثا ولنا قوله عليه السلام لا يبولن احدكم في الماء الدائم ولا يغتسلن فيه من الجنابة من غير فصل وما رواه الشافعي ضعفه ابو داود ويكون معنى لا يحمل خبثا انه يضعف عن تحمل النجاسة ثم ان وقوع النجاسة في الماء انما ينجسه ما لم يكن الماء التي وقع فيها النجس غديرا يعني كل ماء قليل وقع فيه نجس لا يجوز الطهارة به ما دام لم يكن غديرا الغدير قطعة ماء مجتمعة في مكان وهو فعيل بمعنى مفعول من غدر اي ترك وهو الذي تركه ماء السيل وقيل بمعنى فاعل لانه يغدر باهله لانقطاعه عند شدة الحاجة اليه وجملة لا يتحرك طرفه المتنجس بتحرك طرفه الآخر تفسيرية للغدير والمراد بالطرف الآخر هو المقابل له او البعيد عنه اعلم ان اصحابنا اتفقوا على ان الماء اذا خلص بعضه الى بعض كان قليلا واذا لم يخلص كان كثيرا لا ينجس بوقوع النجاسة فيه ثم اختلفوا فيما يعرف به الخلوص وذهب المتقدمون الى انه يعرف بالتحريك فاذا حرك طرف منه ولم يتحرك الجانب الآخر فهو مما لا يخلص بعضه ببعض والمراد بالتحريك هو التحرك بالارتفاع والانخفاض ساعة تحركه لا بعد المكث فلا يعتبر بالحباب فان الحباب الماء وان كثر يعلوه ويتحرك ثم اختلف هؤلاء في سبب التحريك فروى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه يعتبر التحريك بالاغتسال وهو ان يغتسل انسان في جانب منه اغتسالا وسطا ولم يتحرك الجانب الآخر وبه اخذ ابو يوسف ورواه عنه رواية اخرى انه يعتبر التحريك باليد لا غير وروى عن محمد انه يعتبر التحريك بالتوضؤ وهو الاصح لانه هو الاوسط فلم يعتبروا في هذه الرواية مساحة بل اذا توضأ احد في جانبه البعيد عن النجاسة او اغتسل او حرك بيده فلم يتحرك بتلك الحركة موضع النجاسة جاز الوضوء والاغتسال من ذلك الجانب لان الظاهر ان النجاسة لم تصل اليه لان سراية النجاسة في الماء من موضع الى آخر انما تحصل بالتحريك وحيث لا حركة فلا نجاسة

وذهب المتأخرون من مشايخنا الى ان الخلوص يعرف بالمساحة والمصنف اورد كليهما فقال بعد ذكر قول
المتقدمين او لم يكن غديرا او حوضا طوله عشر اي كائن في عرض عشر لم تجز الطهارة به والتنوين في عشر
عوض عن المضاف اليه اي طوله عشرة اذرع وعرضه عشرة اذرع وقوله او لم يكن عشرا في عشر
تفسير للغدير وهو مروي عن محمد وبه اخذ مشايخ بلخ وعليه الفتوى لانهم امتحنوا فوجدوا هذا القدر
مما لا يخلص اليه النجاسة فقدروه بذلك تيسيرا على الناس وهذا التقدير في المربع فلو كان مدورا يعتبر
ثمانية وثلثون ذراعا هو الصحيح فان هذا المقدار اذا ربع كان عشرا في عشر لان الدائرة اوسع الاشكال
مبرهن عند الحساب ثم اختلفوا في تعيين الذراع فقال الشيخ الامام ظهير الدين في فتاواه المعتبر ذراع
الكرباس وهو سبع مشتات لا ذراع المساحة وهي سبع مشتات فوق كل مشت اصبع قائمة
الاول اليق توسعة للناس وما لم يكن عمقه اختلف في قدر العمق والصحيح المعتبر في عمق الغدير
ان لا تنحسر بالحاء المهملة اي لا تنكشف الارض بالغرف بفتح الغين المعجمة مصدر وهو اخذ الماء باليد
اذا غرف منه باليدين او باناء لا تظهر ارضه فانه اذا كان طوله وعرضه وعمقه كما ذكر تجوز التوضي منه
وان تقاطر فيه الماء المستعمل من اعضاء الوضوء توسعة على الناس في امر العبادة اذ الظاهر
بقاء الاوسع فانه اي الغدير على ما بينا طوله وعرضه وعمقه يكون كالجاري في الاحكام اي كالجاري
في الاحكام والفاء في قوله فانه تفسيرية لا جوابية ثم اختلفوا في تعريف الماء الجاري اختار المصنف ما اختاره
صاحب الكافي فقال وهو اي الماء الجاري ما يذهب بتبنة اي اذا وقعت فيه تبنة او نحوها من اوراق
يذهب بها الى ناحية جريه ولا يدعها مستقرة في الموضع الذي وقعت فيه وصاحب الهداية اختار ان الجاري
ما لا يتكرر استعماله ونقل هذا اي قولهم ما يذهب بتبنة بلفظ قيل اشارة الى ضعفه عنده والباقي فيها
بالمعنوية فتجوز الطهارة وضوءا او غسلا وكذلك التطهير ثوبا او جسما به هذا الضمير عائد الى ما يفهم من السياق
ماء الغدير المذكور لا الى الجاري لان الاول اقرب معنى وان كان ابعد لفظا والثاني بالعكس فالمعنى تجوز الطهارة
بما هو في حكم الجاري من الراكد ما لم ير اي لم يدرك ولم يعلم اثر النجاسة بعد وقوعها فيه ان كانت مرئية او
بطعمها او ريحها ان كانت خفية لانها لا تستقر مع جريان الماء بخلاف الراكد في الاصح وفي الاثر المذكور
وهو اي ذلك الاثر لون او طعم او ريح حتى ان رأى لم يجز استعماله هذا اذا كانت النجاسة مائعة اما اذا لم
تكن مائعة كالدابة الميتة فسيجي حكمها والعطف بأو يفيد ان كل واحد من الثلثة اثر على حدة ثم انه رحمه الله
حاول ان يبين حال الماء المنفصل عن المغتسل او المتوضي فقال والماء المستعمل في قربة او رفع حدث
طاهر في نفسه يعني لا ينجس ما اصاب حتى لو اصاب الثوب لا يمنع جواز الصلوة به قل او كثر
غير مطهر لغيره فلا يطهر به الثوب المتنجس اذا غسل به وهذا الحكم اعني كونه طاهرا في نفسه غير مطهر لغيره هو الرواية
عند محمد وعامة المجتهدين لان النبي صلعم كان اذا توضأ يبادر اصحابه الى وضوئه فيمسحون وجوههم ولو كان نجسا

لنعم

لمنعهم عنه ولانه لم يطرأ عليه ما يخرجه عن طبعه ويجعله نجسا فهو ماء مطلق غاية الامر انه استعمل
في قربة او رفع حدث وذلك انما هو بحسب المعنى وكلامنا في الصور الظاهرة وعن الامام ابي حنيفة انه
نجس مغلظ اعلم ان الكلام في الماء المستعمل في ثلثة مواضع في صفته وسببه ووقت ثبوته وفي
كل واحد منها اختلافات فقوله طاهر غير مطهر بيان لصفته رواه محمد عن ابي حنيفة وروى الحسن بن
زياد عنه انه نجس نجاسة غليظة وعند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة ايضا انه نجس مخفف
لثبوت الاختلاف في طهارته هكذا ذكره مشايخ ما وراء النهر واثبتوا فيه الخلاف بين الثلثة وذكروا
في وجه التنجس انه ماء ازيل به معنى مانع الصلوة وهو النجاسة الحكمية فصار كما لو ازيل به النجاسة
الحقيقية وقال مشايخ العراق انه طاهر غير طهور عند اصحابنا وهو الاصح ووجه ان ملاقاة الطاهر الطاهر
لا توجب التنجس لكن اقيمت به قربة او ازيل به حدث ووسخ الاثم فتغيرت صفته وصار كانه مخالط
نجس فانحط عن درجة الطهورية وكره شربه وعند زفر ان استعمله المحدث فهو طاهر غير مطهر
وان استعمله الطاهر فهو طاهر وعند مالك طاهر ومطهر كيف ما كان وللشافعي قول كقول زفر وقول
كقول محمد ثم اراد رحمه الله ان يذكر سببه فقال وهو اي الماء المستعمل عند الشيخين ما بالقصر على انها
موصولة ويجوز فيها المد لكن الاول اولى لشموله النبيذ استعمل لقربة اي لقصد طاعة وعبادة على
سبيل الفرضية او الوجوب والسنية بان توضأ للصلوة او مس المصحف او دخول المسجد او توضأ
على وضوء ليكون نورا على نور او نحوها وفي النوادر لو غسل يده للطعام او منه صار مستعملا لانه اقام
به قربة السنة ولو غسل يده من الوسخ لا يصير مستعملا او لرفع حدث بان توضأ محدث او اغتسل
للتبرد او للتعليم بدون نية القربة سواء كان الحدث اكبر وهو الجنابة والحيض والنفاس
او اصغر وهو الموجب للوضوء لاجل الصلوة او غيرها ولفظ القربة ينتظم الجميع حتى غسل الميت
والجمعة ونحو ذلك خلافا لمحمد في الثاني وهو يقول ان الماء لا يصير مستعملا الا باقامة القربة لا بازالة
الحدث لان نجاسة الاثام تنتقل حينئذ اليه كما ان صيرورة الزكوة وسخا بالنية حتى صارت
حراما على بني هاشم وغني فيكون صيرورة الماء مستعملا وهما يقولان بالنية لا بازالة الحدث
لانه اذا ادخل يده للاغتراف زال الحدث عن اليد فلا يصير الماء مستعملا وهما يقولان ان الماء يصير مستعملا
بانتقال الاثم فيصير مستعملا بانتقال الحدث لان كل واحد منهما نجس بخلاف ما ذكر لان فيه ضرورة
ومواضع الضرورة مستثناة عن قواعد الشرع وعند زفر والشافعي بازالة الحدث فقط يصير مستعملا
ثم اراد المصنف رحمه الله ان يذكر وقت ثبوت حكم الاستعمال فقال ويصير الماء مستعملا اي متصفا بصفة الاستعمال
اذا انفصل ظرف للمستعمل يعني عن البدن وهو مختار صاحب المختار وقال صاحب التيسير وعليه الفتوى لان سقوط
حكم الاستعمال قبل الانفصال للضرورة ولا ضرورة بعده فلو لم ينفصل عنه يكون مطهرا وثمرة هذا تظهر فيما

اذا بقيت لمعة في اسافل البدن فجرى عليها ماء العضو الذي فوقها قبل الانفصال اجزاه ذلك وقيل قال
السفيان الثوري انما يصير مستعملا اذا استقر في مكان اي سكن عن التحرك بعد الانفصال عن البدن في ارض
او اناء او كف المستعمل ولهذا قالوا انه اذا قام جنب فوق جنب وصب الماء على راس الفوقاني وسال
الى التحتاني فانهما يطهران معا وبهذا القول شاذ فلما ظهرت ثمرة الخلاف في مسئلة البئر ذكر المصنف فقال
انغمس شخص جنب او محدث ولا نجاسة على بدنه في ماء البئر لاخراج الدلو ونحوه بلا نية قيد بها لانه اذا نوى
يصير الماء مستعملا اتفاقا فقيل الماء والرجل المنغمس كلاهما نجسان عند الامام ابي حنيفة اما الماء فلسقوط
عن بعض الاعضاء باول الملاقات فان الماء يصير مستعملا وان لم توجد النية لانها ليست بشرط السقوط
الرجل فلبقاء الحدث في بقية الاعضاء وهو الصحيح وقال في المجمع والاصح من الروايات عنه ان الرجل المنغمس
الخروج لان الماء لا يعطى له حكم الاستعمال قبل الانفصال فلا يكون الماء باول الملاقات نجسا فيطهر
جنابة تكن لا بد له من المضمضة والاستنشاق لتكمل طهارته والماء مستعمل فيصير غير طهور عنده لانه
حدث فقال في الهداية وغيرها هذا اوفق الروايات عن الامام وعند ابي يوسف هما اي الرجل وماء البئر
اي باقيان على حالهما يعني ان الرجل جنب والماء طهور لان صب الماء شرط لازالة الحدث عنده اذا لم يكن
جاريا او في حكمه ولم يوجد فبقي الرجل على حاله والماء لم تزل طهوريته لانه لم يزل حدثا ولم يستعمل
الحدث من الرجل اليه وعند محمد كلاهما طاهر لان الصب ليس بشرط عنده فكان كمن اغتسل والماء طهور لان
شرط التنجس ولم يوجد فلم ينتقل حكم الجنابة اليه فبقي على طهارته الاصلية وموت مبتدا خبره قوله لا
ما اي الحيوان الذي يعيش في الماء اي الماء الدائم التغليل يعني ما يكون مولده ومثواه فيه واما
وما في المعاش فموته فيه ينجسه كالبط والاوز فيكون مراد المصنف بما يعيش فيه ما يتولد فيه
عليه الامثلة فيه اي في الماء التغليل الجار في الماء يتعلق بيعيش وفي فيه بموت قيد فيه اكثر
الحكم فيما مات في الخارج فالقي في الماء كذلك في الصحيح لا ينجسه اي الماء لان ميتته طاهرة كالسمك
لانه لا دم فيه وما يخرج عنه ليس بدم بدليل انه يبيض اذا جف وهذا اذا مات حتف انفه واما
قتل في الماء جرحا فعن ابي يوسف انه يفسد الماء والضفدع بكسر الدال على وزن خنصر مما
من سواكن الماء والضفدع البري والبحري سواء وقيل البري مفسد لا البحري وهو المختار والفرق بين
المائي والبري ان الاول ما يكون بين اصابعه سترة بخلاف الثاني والسرطان البحري او البري ففي البري
خلاف وكذا اي المسئلة السابقة لا ينجس الماء ولا غيره اذا مات فيه موت ما لا نفس له اي
سائلة
حيوان ليس له دم اي دم تسيل اذا ذبح او جرح سمي نفسا لانه انه كالبق جمع بقة وهي البعوضة
الصغير لا ما يسمى قملة النسر والخشب والزنبور مطلقا اعني سواء يعمل العسل او لا والعقرب
الخنفساء وبعض الحشرات وذلك لما ورد فيه من قوله عم موت ما لا نفس له سائلة في الماء لا ينجسه

ولان النجاسة انما تكون بالدم وحيث لا دم في هذه المذكورات فلا نجاسة بها وعند الشافعي في غير المفسد انما
هو السمك فقط لان حرمة اكلها دليل نجاستها ولنا ان ما في المولد مات في معدنه فلا ينجسه كدود الخل والثمار وغير
ما في المولد لا دم فيه والنجاسة منوطة به وان ظهر في بعضها شيء احمر فهو ليس بدم فلا يعطى حكمه واذا مات
شيء من المذكورات في بعض المايعات فقيل ينجسه لعدم المعدن وقيل لا قياسا على الماء وهو الاصح لان الماء مع رقته
وقبوله لما يرد عليه لما لم يتنجس بها فالمايعات مع لزوجتها اولى بان لا تتنجس قال صاحب الهداية في المسئلة
الاولى لا يفسده وفي الثانية لا ينجسه اذ الموت في الاولى في معدنه فلم يكن مظنة التنجس لمكان الضرورة
لكن احتمل تغير صفة الماء وهي طهوريته فناسب نفي هذا الاحتمال فقال لا يفسده وفي الثانية في غير معدنه فكان
مظنة التنجس فناسب نفيه فقال لا ينجسه والمصنف لم يعتبر هذا الفرق فقال في الاولى لا ينجسه ثم عطف عليها
الثانية للاختصار المطلوب وكل اهاب وهو بكسر الهمزة جلد مستعد للدباغة ولم يدبغ بعد فاذا دبغ
اي عولج باسباب الدباغة وهي ازالة النتن والرطوبات النجسة من الجلد والذي ازال النتن على نوعين
حقيقي كالقرظ والشب والعفص ونحوه وحكمي كالتتريب والتشميس والالقاء في الريح وقال صدر الشريعة
وان كان الدباغ بالتراب وبالشمس يطهر اذا يبس ثم ان اصابه الماء هل يعود نجسا فعن ابي حنيفة روايتان
وعن ابي يوسف ان صار بالشمس بحيث لو ترك لم يفسد كان دباغا وعن محمد جلد الميتة اذا يبس ووقع في الماء
لم ينجس من غير فصل وعن محمد كل شيء يمنع الجلد من الفساد وهو دباغ فيتناول التشميس والتتريب
لان المقصود وهو منع الفساد بازالة رطوبات النجسة يحصل بذلك فلا معنى لاشتراط غيره من قرظ
او شب او عفص ونحوها كما شرطه الشافعي فقد طهر اي جاز استعماله وحل الانتفاع به شرعا حتى جازت
الصلوة فيه بان يجعله ثوبا وعليه بان يجعله سجادة والوضوء منه بان يجعله مطهرة او قربة لقوله عم
ايما اهاب دبغ فقد طهر فصار الحديث حجة على الشافعي في جلد الكلب انه لا يطهر لانه نجس العين فان سؤره
نجس حتى لو اصاب الماء ثم اصاب ثوبا ينجس وعلى مالك في جلد الميتة لقوله عم لا تنتفعوا من الميتة
باهاب ولنا ان الكلب ليس بنجس العين في الاصح لانه ينتفع به حراسة واصطيادا وليس بنجس العين
لذلك فكان كالفهد فيطهر بالدباغ ولان ايا نكرة وصفت بصفة عامة فيعم الا جلد الادمي استثناء من لازم
كونه طاهرا وهو جواز استعماله كانه قيل يطهر ويجوز استعماله الا جلد الانسان فانه وان طهر لا يجوز استعماله
والانتفاع به شرعا لكرامته لان الله تعالى كرمه بجميع اجزائه بقوله ولقد كرمنا بني ادم الاية ففي الاستعمال كجلود
البهائم اهانة وهو مخل بالتعظيم الواجب له وحرم الانتفاع بشيء من اجزائه والا جلد الخنزير فانه لا يطهر
بالدباغة لنجاسة عينه لقوله تعالى او لحم خنزير فانه رجس ولو قدم الخنزير كما وقع في سائر المتون لكان
اولى لان التاخير تعظيم في مقام التحقير والفيل طاهر العين فيطهر اهابه بالدباغ كالسبع عند الشيخين
لانه منتفع به حقيقة فيصير منتفعا به شرعا وهذا هو الاصل في امثاله فكان حكمه حكم السباع وعند محمد

هو نجس العين لا يطهر جلده بالدباغة كالخنزير لانه يشبهه في الشكل وحرمة اللحم فلا يجوز الانتفاع بشيء منه
لكن الفتوى على قول الشيخين كما هو القاعدة قالوا ان الفقهاء وجماعة من المشايخ فالابهام فيه للتعظيم
هو القاعدة المشهورة وهي ما اي كل حيوان طهر جلده بالدباغ طهر اي جلده بالذكاة حتى لو ذبح الم يرخ
فهو طاهر يجوز به ما يجوز بالمدبوغ لقوله عم دباغ الاديم ذكاته ولان الذكاة تعمل عمل الدباغة في ازالة الرطوبات
النجسة بل الذكاة فوق الدباغ لانها تمنع اتصال الدماء النجسة بالجلد والدباغ يزيلها بعد الاتصال وما لا
لا يطهر بها والذكاة بالذال المعجمة على وزن الصلوة عبارة عن الذبح الشرعي وهو الذبح الحاصل من الاهل
والكتابي فان ذبح المجوسي لا يكون ذكاة شرعية فلا يفيد الطهارة بل لا بد في تطهير الجلد من الدباغ لان فعله
في الشرع وتفصيله ياتي في كتاب الذبائح ان شاء الله تعالى اعترض بعض العلماء على هذه العبارة بان الضمير
الثاني ان عاد الى الموصول يلزم ان يكون قولوا وكذا لحمه مستدركا وان عاد الى الجلد يلزم تفكيك الضمير
ان الضمير يقول ان الضمير عائد الى الجلد لانه اقرب مذكور وتفكيك الضمير غير محذور عند من يعرف العربية
في عبارة المشايخ كثير لا يحترزون عنه لظهور المعنى وكذا اي كجلده يطهر لحمه اي لحم المذكى لا نفصال الدم
النجس لا يفسد الماء اذا وقع فيه ويجوز معه الصلوة وهو المختار وان وصلية لم يؤكل يعني يطهر لحمه بالذكاة
يؤكل لان الطهارة لا تستلزم حل الاكل كالتراب وهذا هو الصحيح من الرواية وعن الفقيه ابي جعفر
الليث ان جلده يطهر بالذكاة دون لحمه وبعضهم فصل وقال ان كان سؤره نجس فلا يطهر لحمه بالذكاة
ما سؤره طاهر طهر لحمه بها واما ما لا يطهر جلده بالدبغ لا يطهر لحمه ولا شحمه بالذكاة وشعر الميتة
الذكاة الشرعية اراد بها غير الخنزير لانه بجميع اجزائه نجس العين فلو وقع شعره في البئر نجسها عند ابي يوسف
وهو الصحيح وعند محمد لا ينجسها وادلة الطرفين في الزيلعي الشعر عام يكون للانسان وغيره فيتناول
وهو للابل والسباع والصوف وهو للغنم فاذا لم تكن عليها نجاسة فوقعت في الماء لم يفسد الماء
عصبها والمراد به ما لم تكن عليه دسومة لان دسم الميتة نجس وعصبها بعد اليبس وقرنها وهو
عظم ينبت في راس الثور وغيره وكذا مخلب السباع والطائر ومنقاره وحافرها وهو بالحاء المهملة
الفرس وغيره بمنزلة الظفر للانسان وكذا الظلف الحافر ما ليس في وسطه شق كما في الفرس والظلف
ما فيه ذلك كالغنم ونحوه طاهر ومالك يوافقنا في الشعر والشافعي يخالف في الجميع وفرق مالك بان
الحيوة لانه لا احساس فيه بخلاف البواقي ولنا في طهارة الجميع انها لا تحلها الحيوة لعدم الحس الذي هو من
الحيوة وعلاماتها وما لا احساس فيه لا يحله الموت فانتفت علة النجاسة فثبت الطهارة وكذا شعر الانسان
وعظمه طاهر خصهما بالذكر تشريفا مع دخولهما فيما تقدم كقوله تعالى تنزل الملائكة والروح كانه يشير
بالذكر الى شيء اخر بان له لعظمته لا تدخل تحت العموم بل يستحق الافراد وقال الشافعي هما نجسان
ينتفع بهما ولا يجوز بيعهما ولنا ان ذلك ليس لنجاستهما بل للكرامة فيكون طاهرين وكان

بذا

41

يذكر معهما السن والظفر لان الاول اختلف في كونه عظما والظفر لم يذكر فلا بد من التنبيه عليه قوله فتجوز
الصلوة معه وان وصلية جاوز قدر الدرهم الظاهر انه عائد الى شعر الانسان وعظمه على طريق البدل يعني
اذا انفصل كل واحد منهما عن الانسان وكان معه محمولا تصح صلوته سواء كان قدر الدرهم او اكثر وسواء كان
منه او من غيره لكن ينبغي تعميمه لما قبله ايضا مما نص على طهارته ليعلم حكمه وبول ما يؤكل لحمه كالابل
والغنم نجس بفتح الجيم وهو كسرها الابوال عند ابي حنيفة فلا تجوز الطهارة بالماء القليل الذي وقع فيه
البول المذكور لقوله عم استنزهوا البول فان عامة عذاب القبر منه خلافا لمحمد فانه طاهر عنده حتى لو وقع
في الماء القليل لا ينجسه الا اذا غلب على الماء فحينئذ لا يجوز التوضؤ به فاذا اصاب الثوب لا يمنع جواز الصلوة
فيه ما لم يفحش ويحل شربه للتداوي ولغيره ودليله حديث العرنيين لما اجتووا اهل المدينة فامرهم النبي عم
ان يخرجوا الى ابل الصدقة فيشربوا من ابوالها والبانها ولا يشرب اي بول ما يؤكل لحمه لا يشرب اصلا عند
ابي حنيفة ولو وصلية للتداوي يعني لا للتداوي ولا لغيره لانه نجس والتداوي بالحرام لا يجوز عنده خلافا
لابي يوسف فانه يجوز شربه لضرورة التداوي وان كان حراما لما مر من قصة العرنيين وهو في باقي احكامه
كابي حنيفة واجيب عن حديث العرنيين بان النبي عم انما امرهم بشرب البانها ولم يذكر الابوال ولئن
ثبت فيجوز ان يكون النبي عم علم بالوحي ان شفاءهم فيها كمن اصابه عطش فاضطر الى شرب الخمر جاز الشرب
بقدر ما يزول به العطش اذ العطش داء بقي الكلام في نجاسة البول المذكور فالظاهر من اطلاقها في الملتقى
انها مغلظة بحكم القاعدة المشهورة لكن وقوع الاختلاف في حكمها دليل كونها خفيفة ونافجة المسك
طاهرة الا ان يكون رطبة ولغير المذبوحة حتى لو كانت رطبة لكنها للمذبوحة فهي ايضا طاهرة ولو كانت
لغير المذبوحة لكنها يابسة فهي ايضا طاهرة والمسك طاهر حلال كذا في الخانية وزاد قوله حلال اذ لا يلزم
من الطهارة الحل كما في التراب لما ذكر المصنف انواع المياه التي يجوز الوضوء بها ومن جملتها ماء البئر وكان له
اشتراك بسائر المياه من حيث جواز التوضؤ به لكن له افتراق منها في بعض الصور كما سنذكره في فصل
على حدة فقال **فصل** في احكام البئر اذا وقعت فيه نجاسة او نحوها وهذه الاحكام مبنية على الاثر
ولا مدخل للقياس فيها لان ماءها قليل ولكن لا ينجس كله قال في التبيين مسائل البئر مبنية على اتباع الاثار
لان العافية فيها متعارضة ففي قياس يجب ان لا تطهر ابدا وهو قول بشر لانه لا يمكن غسل حجارتها
وحيطانها وفي قياس اخر ان لا تتنجس وهو ما روي عن محمد انه قال اتفق رايي وراي ابي يوسف ان ماء
البئر في حكم الماء الجاري لانه ينبع من اسفلها ويؤخذ من اعلاها فلا يتنجس بوقوع النجاسة فيها كحوض الحمام
اذا كان الماء ينصب منه من اعلاه ويغترف من اسفله لا يتنجس بادخال يد النجسة فيه بلا خلاف فتركنا
القياس واخذنا بالاثر وهو في المقادير كالخبر تنزح البئر اي ماؤها على حذف المضاف او من قبيل اطلاق
اسم المحل على الحال للمبالغة بالاخراج جميع ما فيها من الماء ان امكن لوقوع نجس بالفتح كالبول والخمر مطلقا

سواء كان كثيرا او قليلا وقال زفر لا ينجسه مالم يغلب عليه وذلك على ثلث مراتب اما ان يوجب نزح
دلوا او اربعين على ما يأتي بيانه لكن لا اي لا ينزح ماؤها ولم يفسده استحسانا لا قياسا بنحو بعر او بوقوع بعر
الغنم او الابل فيها وجه العفو ان الابار في الفلوات ليس لها رؤوس حاجزة والابل والغنم تبعر حولها فتلقيه الريح
اي فيه القليل لدفع الحرج وهو مدفوع فعلى هذا لا فرق بين الرطب واليابس والصحيح والمنكسر وروث الفرس
او البغل وخثي البقر بكسر الخاء المعجمة وسكون الثاء المثلثة اذ لا فرق بينها لشمول الضرورة والاواني
بين ابار المصر والفلوات في الصحيح لشمول الضرورة في الجملة كما اذا بعرت شاة بعرة او بعرتين في المحلب
ساعته ولم يبق لها لون لا ينجس اللبن لمكان الضرورة لان من عادتها انها تبعر عند الحلب وللضرورة اثر في
اسقاط حكم النجاسة وان وقعت في غير زمان الحلب فهو كوقوعها في سائر الاواني فينجس لا
الضرورة في غير زمان الحلب مالم يستكثر الظاهر انه بصيغة المجهول اي مالم يستكثره الناظر
واختلفوا في الفاصل بين القليل والكثير فقيل الثلث كثير قال محمد في الجامع الصغير فان وقعت
او بعرتان لا تفسد الماء فدل على ان الثلث تفسد وهذا ليس بقوي لانه ذكر فيه ان وقعت بعرة
بعرتان لا تفسده مالم تفحش والثلث ليس بفاحش وروي عن ابي حنيفة ان الكثير ما يستكثره الناظر
ما يغلب عليه الاعتماد والقياس ان قليل ذلك وكثيره يفسد لانه نجاسة لكن عمل فيه بالاستحسان للضرورة
فساد القليل منه ولا اي لا ينزح ماء البئر بخرء حمام بفتح الحاء المهملة طير معروف وعصفور
العين المهملة طائر معروف والانثى عصفورة بالهاء وخرءه كخرء الحمام لان ما يدل على طهارة ذلك
طهارة هذا فلما كان اصلا في الباب قدمه عليه فانه اي خرءهما طاهر ليس بنجس استحسانا عندنا
علماؤنا استحسنوا طهارته بدلالة الاجماع وقال الشافعي انه نجس وهو القياس ولنا ان
الاولين بعدهم اجمعوا على اقتناء الحمامات من المساجد حتى مسجد الحرام مع ورود الامر
بقوله تعالى ان طهرا بيتي وفي ذلك دلالة ظاهرة على عدم نجاسته ولعدم استحالته الى النتن
فاشبه الطين الاسود في النتن دون الفساد وعن ابن مسعود رضه انه ذرق عليه حمامة
فمسحه بحصاة وصلى ولم يغسله قال في الخلاصة خرء ما يؤكل لحمه من الطيور طاهر الا ما
كره لحمه كخرء الدجاج والاوز والبط واذا علم وقت الوقوع اي وقوع ميتة من الفارة او
التي وجدت في البئر حكم على صيغة المبني للمفعول بالتنجس اي تنجس ماء البئر من وقته اي وقت
الوقوع وهذا بالاتفاق والا اي وان لم يعلم وقت الوقوع فمن يوم وليلة اي حكم ابو حنيفة
منذ يوم وليلة هذا في حق الوضوء حتى يلزمهم اعادة الصلوة المفروضة اذا توضؤوا منها ولعلها
غيره فيحكم بنجاستها في الحال لانه من باب وجود النجاسة في الثوب حتى اذا كانوا اغتسلوا
لم يلزم الا غسلها في الصحيح واعلم ان هذا الحكم اذا توضؤوا منها وهم محدثون واذا اغتسلوا منها

وان

وان غسلوها من غير نجاسة فانهم لا يعيدون اجماعا وهذا الحكم ايضا ان لم ينتفخ الحيوان الواقع الانتفاخ
بالفاء والخاء المعجمة عظم الشيء بالنفخ يقال انتفخ بطن فلان اذا صار عظيما بالريح او غيره ولم يتفسخ
وهو بالفاء والسين المهملة والخاء المعجمة الانتشار ولقد اصاب المصنف حيث جمع بين الانتفاخ و
التفسخ لان في الاقتصار على الاول يتوهم ان يقتضي مدة اكثر من مدة الاول مع انه ليس كذلك ولان
كل واحد منهما قد ينفك عن الاخر اذ يمكن ان يوجد الثاني بدون الاول باسباب خارجية فيكون
في ذكره معا فائدة التعميم فتامل وحكم بنجسها من ثلثة ايام ولياليها الثلثة ان انتفخ الواقع
او تفسخ هذا هو الاستحسان وهو الاحوط في العبادات وقالا اي ابو يوسف ومحمد حكما بنجسها
من وقت الوجدان اي وقت وجدان النجاسة فيها مطلقا يعني سواء وجد منتفخا اولا وهذا
هو القياس فعندهما لا يلزمهم اعادة شيء من الصلوة ولا غسل ما اصابه ماؤها حتى يتحقق
متى وقعت في البئر لاحتمال انها ماتت في الحال والتاريخ بعد الموت او بعض من لم ير نجسها او القاها
طير ولان طهارة الماء كانت ثابتة بيقين فلا يزول بالشك فصار كمن رأى في ثوبه نجاسة ولا
يدري متى اصابته قال في فتاوى العتابي وقولهما هو المختار ووجه الاستحسان ان وقوع الحيوان الدموي
في الماء سبب لموته لا سيما في البئر فيحال به على السبب الظاهر دون الموهوم كالمجروح اذا لم يزل صاحب فراش
حتى مات يحال به على الجرح حتى يجب موجبه اذ لا يجوز ابطال السبب الظاهر بغير الظاهر فاذا كان الوقوع سببا
لموته فلا شك ان زمان وقوعه سابق على زمان وجوده فقدر وقوعه منذ ثلثة ايام ولياليها في
المنتفخ والمتفسخ فانه لا ينتفخ الا بعد ثلثة ايام غالبا وقدر يوم وليلة في غير المنتفخ والمتفسخ لان
عدم الانتفاخ دليل قرب العهد ولان الحيوان اذا مات ينزل الى قعر البئر ثم يطفو ظاهرا لذلك من مضي زمان فقدر
بذلك يوم وليلة احتياطا لان اقل المقادير في باب الصلوة يوم وليلة لان ما دون ذلك ساعات يتعسر
ضبطها لما ذكر المصنف نزح ماء البئر لوقوع نجس وكان ذلك النجس منقسما على ثلثة اقسام كما اشرنا
اليه في صدر الفصل اراد ان يقسمه ويفسره فقال وعشرون عطف على البئر في اول الفصل اي ينزح
بطريق الايجاب عشرون دلوا اخيرا وسطا قدر الوسط ما يسع صاعا وهو ثمانية ارطال وعن ابي حنيفة ما
يسع خمسة امنان وما زاد الى ثلثين بطريق الاستحباب وذلك بعد اخراج الواقع من ساعته اذ لا يعتبر
النزح قبله لا بد منه وانما لم يصرح به احالة له على الدلالة بموت نحو فارة بالهمزة لحديث انس رضه قال في الفارة
تموت في البئر وتخرج من ساعتها ينزح منها عشرون دلوا هذا اذا لم تكن الفارة مجروحة ودما اذا كانت مجروحة
فينزح جميع الماء لاجل الدم وفي الخلاصة ينزح في اربع فارات عشرون وفي الخمس الى التسع خمسون فان كان
عشرا ينزح البئر كلها او عصفور ونحوه يعادل الفارة في الجثة فاخذ حكمها او سام ابرص اسمان جعلا واحدا
وهو الكبير من الوزغ يقال له بالفارسية سوسمار وينزح لا بموته وجوبا الى ستين استحبابا بنحو اي بموت

نحو حمامة في الجنة او دجاجة وهو للذكر والانثى والتاء للوحدة كالبقرة وفتح الدال فصيح من كسرها او
ايضا وفي الخلاصة البط والاوز ان كان صغيرا فهو كالدجاجة وان كبيرا ينزح كل الماء او جوف
انتفاخ وهو بكسر السين المهملة وفتح النون المشددة وسكون الواو وفي النهر يجب ينزح
كله اي كل ماءها بنحو موت كلب وشاة او ادمي في الجنة يعني بموتها بلا اشتراط الانتفاخ او التفسخ
الادمي لنكتة نبهت عليها انفا فوجوب نزح كله لما روى الطحاوي ان ابن عباس وابن الزبير
ماء البئر كله حين مات زنجي في بئر زمزم والصحابة متوافرون ولم ينكر عليهما احد منهم فكان اجماعا
والكلب يعارضه في الجنة وكذلك المعز والذئب وابن اوى وغيرها فان كل واحد منها حكم الادمي
فيه واما اذا اخرج حيا فقد اختلفوا فيه فالصحيح انه اذا لم يكن نجس العين ولم يكن في بدنه نجاسة
في الماء وهو لم تنجس الماء وان ادخل فاه فيه فمعتبر بسؤره فان كان سؤره طاهرا فالماء طاهر وان كان نجسا
فينزح كله فان كان مشكوكا فالماء مشكوك فينزح جميعه وان كان مكروها فمكروه فيستحب نزح
العين كالخنزير فانه ينجس الماء وان لم يدخل فاه وفي الكلب روايتان بناء على انه نجس العين او
لا يفسد ما لم يدخل فاه لانه ليس بنجس العين لجواز الانتفاع به حراسة واصطيادا واجارة
اذا وقع كافر في البئر واخرج حيا ينزح جميع الماء فانه لا يخلو بدنه عن النجاسة غالبا فالواقع
بموت الحيوان مع انه قد يكون بدنه طاهرا ليس عليه نجاسة اصلا انه وقت الموت يحصل له اضطراب
ان يخرج منه شيء من النجاسة لكن ذلك الخارج لا يسري في جميع اجزاء الماء بل يكون في اعاليه فيطهر
انتفاخ الحيوان الدموي صغيرا كان او كبيرا او تفسخه اي ينزح ماء البئر كله لانتفاخ الحيوان
حيوان الواقع ~~…~~ كان ولذلك اتى باللام الاستغراقية وذلك لان بالانتفاخ تخرج الرطوبة
بالماء وينتشر نتنه في اجزاء الماء فيوجب تنجيسه بخلاف ما اذا اخرج قبل ذلك واذا كان المنتفخ
اكثر فسادا لبقاء جزء منه فيه وان لم يمكن نزحها يعني اذا وجب نزح جميع الماء ولم يمكن لكونها معينا
الشرط قدر ما اي الماء الذي كان فيها اي في البئر وطريق معرفته ان تحفر حفيرة بمقدار موضع الماء الذي
يحصص اخلها ويصب الماء الذي ينزح من البئر فيها الى ان تمتلي فيكون قد نزح ما في البئر او يقاس
بقصبة ونحوها طولا وعرضا وعمقا ويجعل الموضع العمق علامة في القصبة ثم ينزح منها عشر
تعاد القصبة فينظر كم انتقص منها فينزح لكل مقدار ما بقي من عشرة دلاء وهذان الوجهان
ولا يخفى ما في ذلك من الحرج فلذلك اختار المصنف قول محمد وهو ما اشار اليه بقوله ويفتى بنزح مائتي دلو
الى ثلثمائة استحبابا افتى به محمد بناء على ما شاهده ببغداد فان ابارها لقربها من دجلة ورخاوة ارضها
ما فيها كله قال في الاختيار وهذا ايسر على الناس وعند ابي حنيفة في رواية ان ينزح حتى يغلبهم الماء
فانه اوضح في الشرع لان التكليف بحسب الطاقة ولم يقدر الغلبة بشيء كما هو دابه فان عادته انه

والذنب



هذا الى رأي المبتلى به لان الآبار تختلف في قلة الماء وكثرته وقال الزيلعي ان الاصح قول ابي حنيفة وهو التحرز وروى
عن ابي نصر محمد بن سلام يؤتى برجلين لهما بصارة اي شعور ومعرفة في حال الماء فاي مقدار قالا انه في البئر وجب
نزح ذلك المقدار قال في الهداية هذا اشبه بالفقه اي المعنى المستنبط من الكتاب والسنة وهو الاصح لوجود نصاب
الشهادة الملزمة ولان الاصل الرجوع الى اهل العلم في الابتلاء بامر فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون ولهذا
شرط البصارة لهما بامر الماء لان الاحكام انما تستفاد ممن له علم بها ليدخل تحت اهل الذكر وقال في الاصلاح
والايضاح هذا هو الصحيح وعليه الفتوى ثم ان النزح المذكور يكون بالدلو الوسط وقد سبق بيانه وان لم يوجد
الدلو الوسط نزح باكبر منه او اصغر منه وما اي دلو زاد على الدلو الوسط او نقص احتسب به اي بالوسط
لان العبرة للمعاني دون الصور حتى اذا كان الدلو الوسط يسع صاعا من الماء فلم يوجد ووجد اكبر
منه يسع صاعين ففي الصورة التي يلزم عشرين دلوا بالوسط مثلا يكتفي بنزح عشرة بالكبير وكذلك
لو لم يوجد الا دلو صغير يسع نصف صاع فلا بد من ان ينزح به اربعون دلوا في الصورة المذكورة وعلى
هذا القياس ولم يتعرض المصنف لصورة ما كان ناقصا من الوسط لظهوره وقيل يعتبر في كل بئر دلوها الذي يستقى
منها صغيرا كان او كبيرا لانه ايسر عليهم من الحساب ولان السلف اطلقوا فينصرف الى المعتاد وهو اختيار
صاحب الهداية والمختار ثم لما فرغ من بيان فساد الماء وعدمه باعتبار وقوع انفس الحيوانات فيه ذكرها
باعتبار ما يتولد منها وهو السؤر فقال وسؤر وهو بضم السين مهموز العين وهو البقية بعد الاكل والشرب
في قعر الاناء وغيره الادمي والفرس وكل ما يؤكل لحمه من الدواب والطير الا سؤر الدجاجة المخلاة وسيجيء
حكمها افرد الفرس بالذكر للاختلاف في سؤره ففي رواية هو مكروه كراهة تحريم كما صححه صاحب الهداية في لحمها
وفي رواية هو مكروه كراهة تنزيه كما صححه البعض في لحمها وفي رواية هو مشكوك كسؤر الحمار وفي رواية انه
طاهر بلا كراهة وهو الصحيح المعتمد من المذهب لان كراهة اللحم لكونها آلة الجهاد طاهر وطهور هذا اذا كان
فم الشارب طاهرا لان المخلوط بالماء اللعاب وهو يتولد من لحومهم ولحومهم طاهر اتفاقا فيكون سؤرهم
طاهرا ولا فرق في ذلك بين الطاهر والجنب والحائض والنفساء والكبير والصغير والمسلم والكافر والمخبل
الوثنية والبراذين وسؤر الكلب والخنزير وسباع البهائم كالاسد والفهد والنمر وغيرها من السباع
نجس لتولد لعابها المختلط بالماء من لحم حرام نجس خلافا لمالك في الجميع والشافعي فيما عدا الكلب والخنزير
وسؤر الهرة اذا لم تكن اكلت الفارة قريبا والدجاجة المخلاة من التخلية اي غير المحبوسة وانما وصفها بها
احترازا عن المحبوسة لانها لو كانت محبوسة فلا يكره وسنبين فرقهما ان شاء الله تعالى وسباع الطير وهو ماله
مخلب ومنسر كالبازي والصقر والشاهين والعقاب ونحوها مما يصطاد ويأكل اللحم وسواكن البيوت
والمواضع التي يسكنها الناس اي تنجح فيها او تتردد عليها دائما كالحية والفارة والوزغة فسؤر هذه الجملة
مكروه كراهة تحريم عند الطحاوي وتنزيه عند الكرخي وهو الاصح وعن ابي يوسف ان سؤر الهرة غير مكروه

لان النبي عم كان يصغي لها الاناء فتشرب منه ثم يتوضأ به ولهما قوله عم الهرة سبع والمراد به بيان الحكم دون الخلقة والصورة الا انه سقطت النجاسة لعلة الطواف في قوله عم الهرة ليست بنجسة انها من الطوافين عليكم فالقول بالكراهة جمع بين الحديثين وما رواه ابو يوسف محمول على ما قبل التحريم ثم قيل الكراهة لحرمة لحمها وقيل لعدم تحاشيها عن النجاسة وهذا يشير الى ان الكراهة كراهة تنزيه والاول الى القرب من التحريم ولو اكلت فأرة ثم شربت على الفور تنجس سورها اتفاقا الا اذا امكثت ساعة لغسلها فمها بلعابها فالخلاف لو وقع بين ابي حنيفة وابي يوسف افرد المصنف الهرة بالذكر مع ان سواكن البيوت يشملها لو نوع توهم دخولها في سباع البهائم واما الدجاجة المخلاة فسؤرها مكروه لانها تخالط النجاسة ولو كانت محبوسة بحيث لا يصل منقارها الى ما تحت رجليها لا يكره سؤرها لوقوع الامن من المخالطة وكذا سؤر سباع الطير لانها تأكل الميتات فاشبهت المخلاة وعن ابي يوسف انها اذا كانت محبوسة يعلم صاحبها انه لا قذر على منقارها لا يكره سؤرها واستحسن المشايخ هذه الرواية وسؤر ما يسكن البيوت مكروه لان حرمة اللحم اوجبت نجاسة الا انها سقطت لعلة الطواف وبقيت الكراهة واعلم ان الكراهة حكم يتوسط بين الحلال والحرام فما كان الى الحلال اقرب يقال له كراهة تنزيه وما كان الى الحرام اقرب يقال له كراهة تحريم وسؤر الحمار والبغل مشكوك فيه هذا اذا كانت امه حمارا واما اذا كانت رمكة فحكمه حكم الخيل لان العبرة للام الا يرى ان الذئب لو نزى على شاة فتولد منها حل اكله ويجزى في الاضحية وقيل الشك في طهارته وقيل في طهوريته وهو الاصح وعليه الجمهور لانه لو مسح رأسه بسؤر الحمار ثم وجد الماء المطلق لا يجب غسل رأسه ولو كان الشك في طهارته لوجب احتياطا قوله يتوضأ به اي بالماء المشكوك ان لم يجد غيره اي غير المشكوك من الماء المطلق ويتيمم اي يجمع بينهما احتياطا ليرتفع الحدث بيقين وايا من الوضوء بالمشكوك ومن التيمم قدم جاز حتى لو توضأ ثم تيمم جاز بالاتفاق فان عكس جاز عندنا خلافا لزفر وهو يقول لا تجوز البداية بالتيمم لانه لا يصار اليه مع وجود ماء واجب الاستعمال فصار كالماء المطلق ولنا ان المطهر احدهما لكن لا بعينه لان الماء ان كان طهورا فهو المطهر ولا اعتبار للتيمم تقدم او تأخر وان لم يكن طهورا فالمطهر هو التيمم تقدم او تأخر فوجوده كعدمه الا ان تأخير التيمم افضل تحرزا عن محل الخلاف وعرق كل شيء كسؤره اي عرق كل حيوان يعتبر بسؤره فما كان سؤره طاهرا فعرقه كذلك وما كان نجسا او مشكوكا او مكروها فحكمه كحكمه لانه يتولد من اللحم فاخذ حكمه والشيء عام يراد به الخاص والتعبير به لاجل الاختصار وما احسن عبارة من قال والعرق كالسؤر او يعتبر بالسؤر ويقاس عليه الفضلات الخارجة من غير السبيلين كاللعاب والدمع ونحوهما لا يقال ان سؤر الحمار مشكوك وعرقه طاهر لانا نقول اولا ان سؤره طاهر والشك في طهوريته وهو الاصح وثانيا ان طهارة عرقه ثبت بالسنة على خلاف القياس وان لم يوجد شيء من المياه التي يجوز بها الوضوء الا نبيذ التمر وهو ما ينبذ فيه التمر اي يلقى فيه وينقع ليصير حلوا قيد بقوله الا نبيذ التمر لانه لو كان معه سؤر الحمار وتيمم ولا يلتفت الى نبيذ التمر وقيل لعدم جواز التوضؤ بما سواه من الانبذة اذ لا يجوز التوضؤ بما سواه من الانبذة

كنبيذ

كنبيذ الزبيب والتين وغيرهما لان نبيذ التمر خص بالاثر على خلاف القياس وبقي الباقي على موجب القياس والمراد بنبيذ التمر ههنا ما يكون حلوا رقيقا يسيل على الاعضاء كالماء واما اذا اشتد وصار مسكرا لا يتوضأ به اتفاقا فانه حرام وكذا اذا طبخ اذ النار غيرته واختلف الائمة فيما جاز والمصنف قدم ما هو الاولى فقال يتيمم ولا يتوضأ به عند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة وهو قول اكثر العلماء كالشافعي ومالك واحمد وغيرهم وهو اختيار الطحاوي لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا والنبيذ ليس بماء مطلق وبه يفتى اي بهذا القول لقوة الدليل وتعاضد الاقوال والفرق بين وبه يفتى وعليه الفتوى ان الاول يفيد الحصر والمعنى ان الفتوى لا يكون الا بذلك والثاني يفيد الاصحية وعند الامام ابي حنيفة يتوضأ به فقط ولا يتيمم لحديث ليلة الجن فان ابن مسعود روى ان النبي عم توضأ تلك الليلة بنبيذ التمر الذي كان معه في الاداوة حيث لم يجد الماء وهو حديث مشهور عملت به الصحابة وبمثله يزاد على الكتاب وحيث كان رقيقا يسيل على العضو فهو اولى من التراب وروي رجوع ابي حنيفة قبل موته الى قول ابي يوسف عملا بآية التيمم وعند محمد يجمع بينهما اي يتوضأ بالنبيذ ويتيمم وهو مروي عن ابي حنيفة ايضا لان في الحديث المذكور اضطرابا وفي التاريخ جهالة فلا يدري المتأخر من الآية والحديث فوجب الجمع احتياطا

باب التيمم

الباب لغة ما يدخل منه الى ما اضيف اليه وفي اصطلاح المصنفين هو اسم لطائفة من الكلام تتعلق باحكام اشياء متفقة بالحقيقة مختلفة بالعوارض والابواب في الكتب بمنزلة الانواع في الاجناس كما ان الفصول في الابواب بمنزلة الاصناف في الانواع ويجوز في اعرابه خمسة اوجه على ما نبهناه في اعراب الكتاب والتيمم في اللغة القصد ولذا سمي به لكونه منبئا عن معنى لازم له وهو القصد والنية وفي الشرع هو طهارة حاصلة باستعمال الصعيد الطاهر وما في معناه في عضوين مخصوصين بقصد التطهير خلفا عن الوضوء والاصل في جوازه الكتاب والسنة واجماع اهل الحل والعقد من الناس ولا مدخل فيه للقياس اما الكتاب فقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا واما السنة فقوله عم كافيك ولو الى عشر حجج ما لم تجد الماء اذا تقرر هذا فنقول تيمم المسافر برا او بحرا قال ابن الكمال في حاشيته على الهداية السفر المعتبر ههنا هو العرفي لا الشرعي وقد افصح عن ذلك في الخانية حيث قال قليل السفر وكثيره سواء في التيمم والصلوة على الدابة خارج المصر لان الشرط ليس الا لحوق الحرج وببعده ميلا عن الماء يلحقه حرج سواء كان مسافرا او مقيما في المصر او خارجه وقد نبه على ذلك من قال يتيمم لبعده ميلا عن الماء انتهى فاذا كان الحكم كذلك فتقييد المصنف به نظر الى انه يفقد الماء غالبا لا للاحتراز عن المقيم ومن هو خارج المصر اي يتيمم من هو مفارق المصر لحاجة ولو لم يكن مسافرا وكذا القروية سواء خرج جنبا او اجنب بعد الخروج لان السبب هو ارادة ما لا يحل الا بطهارة ولا فرق بين تقدم الحدث وتأخره وهذا القيد ايضا بناء على الغالب لا للاحتراز عن المصر لان عادم الماء في المصر يتيمم سواء كان مسافرا او مقيما وقيل لا يجوز لغير المسافر

الصعيد التراب او وجه الارض ج صعد وصعدات قاموس

قوله ومن هو خارج المصر ای لهذا ثم شرع المصنف لبيان شرطه وقال لبعده عن الماء لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا
الآية ای ماء يكفي لطهارته شرعا فلو كان للجنب ماء يكفي للوضوء لا للغسل يتيمم ولا يجب عليه الوضوء خلافا للشافعي فالجار والمجرور
مع ما عطف عليه متعلق بتيمم ميلا مفعول مطلق ای بعد ميل بطريق الظن والتخمين دون القطع واليقين لما فيه من الحرج
للتبيين فروی عن محمد انه قدره بالميل وعن ابی يوسف اذا كان بحيث لو ذهب اليه وتوضأ تذهب القافلة وتغيب عن بصره يجوز له
التيمم وعن الكرخي يتيمم اذا فارق بحيث لا يسمع اهل الماء صوته والاول هو المختار في تعيين المقدار اذ في طلب من
هذا المقدار حرج والميل ثلث فرسخ وهو اربعة آلاف ذراع بذراع محمد بن فرج اثنى طولها اربعة وعشرون اصبعا
وعرض الاصبع ست حبات من شعير ملصقة بالظهر البطن او عاطف لبعده لمرض يعني لو وجد الماء الا انه مريض
فانه يتيمم جنبا كان او محدثا لقوله تعالى وان كنتم مرضى الآية سواء خاف زيادته باستعمال الماء كما في الجدري والحمى
او في التحرك كما في المبطون او خاف بطء برئه عطف على المرض او الزيادة وجواز التيمم للمريض انما هو لدفع
الحرج عنه والحرج يتحقق بالاشتداد والامتداد لان امتداده قد يفضي الى الهلاك وفي شرح القدوري [illegible]
ومن خاف المرض وهو كالمريض يخاف الضرر وقال المصنف في شرح المنية ويعرف ذلك اما بغلبة الظن عن
او تجربة او بقول طبيب حاذق مسلم غير ظاهر الفسق او لخوف عدو يعني اذا خاف الجنب والمحدث على نفسه او ماله
من عدو حائل بينه وبين الماء او سبع كذلك بان كان عند الماء او في طريقه ولو اكتفى بذكر العدو لكان اعم او لخوف
عطش في الحال والاستقبال وعطش رفيقه كعطشه وكذا عطش دابته وكلبه ولذلك اطلق العطش
فان قلت اليس يمكنه ان يتوضأ ويأخذ الغسالة في اناء الدابة وكلبه قلت فحينئذ لا يتحقق خوف عطش دابته
وكلبه والكلام على ذلك التقدير فتقدير الخوف المذكور منتف بتعذر حفظ الغسالة بعدم الاناء وكذا اذا احتاج اليه
للعجين المشغول بحاجته والمشغول بالحاجة كالمعدوم واما اذا احتاج اليه لاتخاذ المرقة فلا يجوز التيمم معه او لفقد
آلة بان كان الماء في بئر ونحوها وليس معه حبل او دلو يستقى به او كان في سفينة تجري سريعا او بعيدا
من الموج فلا يقدر على اخذ الماء من البحر فكل هذه اعذار يصير الماء بها مع كونه موجودا في حكم المعدوم فيدخل تحت
قوله تعالى فلم تجدوا ماء فيجوز التيمم لقوله تعالى فتيمموا صعيدا طيبا الآية ولقوله عم التراب طهور المسلم ولو الى
عشر حجج الحديث وفي الآية الصعيد وفي الحديث التراب والمراد بهما ما فسره المص بقوله بما متعلق بقوله يتيمم ای تيمم
بشيء طاهر كان ذلك الشيء من جنس الارض وهو ما لا يصير رمادا بالنار ولا يذوب كالتراب وهو الاصل في التيمم
للحديث المذكور انفا وفي غيره خلاف الشافعي واحمد وقال مالك يجوز بكل من جنس الارض حتى بالعشب والرمل
في حكمه لما روي ان قوما جاؤوا الى النبي عم وقالوا انا قوم نسكن الرمال ولا نجد الماء شهرا او شهرين وفينا الجنب
والحائض والنفساء فقال عم عليكم بارضكم ای برمالكم بطريق اطلاق اسم الارض على بعض اجزائه او بحذف المضاف
ای برمال ارضكم في غيرهما خلافا لابی يوسف والنورة والجص بفتح الجيم وكسرها معرب لان الجيم والصاد لا يجتمعان
في كلمة عربية والكحل والزرنيخ ای يجوز التيمم بكل واحد منها عند ابی حنيفة ومحمد لقوله تعالى فتيمموا صعيدا طيبا

وقوله

الميل قدر مد البصر او ثلث فرسخ من الارض متراخية بلا حد او ثلاثة الاف اصبع الا اربعة الاف اصبع او ثلاثة او اربعة الاف ذراع بحسب اختلافهم في الفرسخ قاموس

الميل اربعة الاف خطوات الصراح

الجص [illegible]

وقوله عم جعلت لي الارض مسجدا وطهورا وكل واحد من الصعيد والارض يتناول جميع اجزاء الارض فيكون حجة على
من لم ير التيمم بغير التراب والحجر عند ابی حنيفة ومحمد فلكن ان التصاق الصعيد باليد ليس بشرط عند ابی حنيفة ولذا
قال ولو وصلية كان ذلك الجنس بلا نقع ای وان لم يكن له غبار ساطع يعني اذا ضرب يديه على جنس الارض كالحجر وغيره
من المذكورات ولا غبار عليه جاز عنده خلافا لمحمد فيما لا نقع عليه فانه انما يجوز التيمم بهذه المذكورات اذا كان
الغبار ظاهرا منها لان التصاق الصعيد شرط عنده وفي احدى الروايتين عن محمد يجوز ولابی حنيفة ان النصوص
الدالة على جواز التيمم خالية عن قيد الالتصاق فيجوز بدونه وخصه ای خص جواز التيمم ابو يوسف بالتراب الخالص
والرمل للحديثين السابقين وهو قول الشافعي واحمد ويجوز ای التيمم بالنقع حال الاختيار ای بلا عجز عن الصعيد
وسواء كان الغبار على ثوبه او غير ثوبه من الاعيان الطاهرة كالحصير والبساط واللبد ونحوها او على ظهر حيوان
او هبت الريح فاثار الغبار فاصاب وجهه وذراعيه فمسحه بنية التيمم جاز عند ابی حنيفة ومحمد سواء وجد تراب
آخر او لم يوجد لانه تراب رقيق خالطته اجزاء هوائية فيكون داخلا تحت الصعيد وصورة التيمم به ان ينفض ثوبه
او لبده او ما يشتمل على الغبار فاذا طار الغبار منه وارتفع تلقاه بيديه مسح بهما وكذلك اذا هبت الريح وكنست
الارض الطاهرة فثار الغبار فهو النقع المذكور في قوله تعالى واثرن به نقعا فيجوز التيمم به كما وصفنا عند ابی حنيفة
ومحمد مطلقا وعند ابی يوسف وقت الضرورة اذا عدم غيره واما اذا وجد فلا وهو المراد بقوله خلافا له ای لابی يوسف
فانه يقول ليس الغبار عندي من الصعيد لانه تراب مازج الهواء فكان ترابا من وجه دون وجه والاجزاء الهوائية
زائدة فيه فصار كالماء اذا غلب عليه غيره وذكر صاحب الايضاح ان ابا يوسف رجع عن ذلك وشرطه ای شرط
التيمم او جوازه على حذف المضاف فتقديره حينئذ شرط جواز التيمم العجز عن استعمال الماء حقيقة بان كان
مفقودا او حكما بان كان مشغولا بحاجته او لم يقدر على استعماله بسبب كما تقدم وهذا قد علم مما سبق
اجمالا لكنه قصد زيادة التوضيح باتباع الاجمال بالتفصيل مع كونه توطئة لما بعده مما عطف عليه والشرط
ههنا هو ما يتوقف عليه ما بعده من الاركان وشرطه ايضا طهارة الصعيد الذي يقوم مقام الماء لانه خلف
عنه وضعا فلا يخالفه وصفا ولانه ورد في النص موصوفا بالطيب والمراد به الطاهر الذي لم يخالطه شيء من
النجاسة ونحوها وكذلك المستعمل صرح به بعض العلماء حتى لو تيمم بتراب يصير مستعملا قياسا على الماء وفي المحيط
لو تيمم اثنان من مكان واحد جاز لانه لم يصر مستعملا لان التيمم انما يتأدى بما التزق بيده لا بالفضل والاستيعاب
ای استيعاب وجهه ويديه مع مرفقيه وشرطيته في الاصح من الروايتين عن ابی حنيفة حتى قالوا لا بد من
نزع الخاتم او تحريكه وكذا سوار المرأة فلو ترك شيئا لم يجز لانه خلف عن الوضوء فيكون على صفته من الاستيعاب
وروى الحسن عن ابی حنيفة ان الاكثر يقوم مقام الكل فلو مسح اكثر الوجه واليدين جاز على هذه الرواية وفي الاستيعاب
حرج ظاهر وشرطه ايضا النية ای نية الطهارة واستباحة الصلوة وقال زفر النية ليست بشرط في التيمم
لانه خلف عن الوضوء فلا يخالفه في وصفه ولنا ان التراب ملوث في نفسه وانما يصير مطهرا بنية الطهارة

المقصودة للقربة والماء مطهر بنفسه فاستغنى عن النية ولان التيمم هو القصد فكانت النية من لوازمه
لكن اذا نوى الطهارة او استباحة صلوة اجزاه ولا يشترط نية التيمم للحدث او للجنابة هذا هو الصحيح من المذهب
وتسمية الله تعالى في اول التيمم مستحب كما في الوضوء قوله ولا بد من نية قربة مقصودة لا تصح بدون الطهارة
بيان للنية الواجبة في التيمم الذي تصح به الصلوة عند ابي حنيفة ومحمد فعندهما ان التيمم الذي يقوم مقام الوضوء
هو ما نوى به اقامة قربة لا تصح بدون الطهارة كالصلوة فرضا او نفلا وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة فلو تيمم لدخول
المسجد او لمس المصحف او الاذان او الاقامة لا تؤدى به الصلوة لان هذه الاشياء ليست بقربة مقصودة
فان تيمم لصلوة الجنازة او سجدة التلاوة يجوز بهذا التيمم اداء المكتوبات وفي التيمم لقراءة القران روايتان
والصحيح انه لا يجوز والمص ورد لذلك مثالا تبعا لصاحب الهداية حيث قال فلو تيمم تفريع على قوله ولا بد من نية
قربة كافر للاسلام لا تجوز صلوته به اي لا تجوز صلوته بذلك التيمم بعد ان اسلم عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف
فانه يقول نية الاسلام نية قربة مقصودة اذ الاسلام رأس العبادات فتجوز صلوته به بخلاف التيمم لدخول
المسجد ومس المصحف فان كلا منهما ليس بقربة مقصودة بل هو لدفع وبال الاجتراء على عدم تعظيم كلام الله
واحترام بيته جل وعلا وهما يقولان ان التراب ما جعل طهورا الا في حال ارادة قربة مقصودة لا بد
من ان يكون قربة لا تصح بدون الطهارة والاسلام قربة تصح بدونها قيد بالاسلام لان الكافر لو تيمم للصلوة
لا يجوز اتفاقا لانه ليس باهل لها قوله ولا يشترط لصحة التيمم عطف على قوله وشرط تعيين الحدث فيما اذا كان التيمم بدلا عن الوضوء
او تعيين الجنابة فيما اذا كان التيمم بدلا عن الغسل اي لا يجب التمييز بين الحدث والجنابة حتى لو تيمم الجنب
يريد به الوضوء جاز ان يؤدى به ما شاء ولو اكتفى بذكر الحدث لكان احصر هو الصحيح خلافا لمن شرط ذلك
لكن ان فعل المتيمم ذلك فلا باس به نحو ان يقول عند شروعه في التيمم محدثا نويت رفع الحدث الاصغر واستباحة
الصلوة وعند شروعه جنبا نويت رفع الجنابة او الحدث الاكبر واستباحة الصلوة متلفظا بما نواه
او قاصدا الجنابة او جامعا بينهما ثم شرع لبيان ركنه وهو مسح العضوين المخصوصين فقال وصفته اي
كيفية التيمم على ما حكاه عبد الله بن عمر ورواه جابر بن عبد الله ان يضرب المتيمم يديه ببطني كفيه مفرجا اصابعه
على الصعيد وهو اسم لوجه الارض يعني يضرب بهما سواء كان ترابا او رملا او غيرهما وعبارة الاصل ان يضع يديه
على الصعيد وفي بعض الروايات ان يضرب قال قاضيخان هذا اولى ليدخل التراب اثناء الاصابع وايضا به ورد
الحديث فان كان التيمم ضربتان ضربة للوجه وضربة لليدين الى المرفقين فينفضهما اي ينفض يديه بعد رفعهما
عن الصعيد نفضة وعن ابي يوسف نفضتين كيلا يتلوث التراب عضوه ثم ان يمسح بهما وجهه الجانب
اليمنى باليد اليمنى والايسر باليسرى ثم ان يضربهما اي يديه كذلك على الصعيد ويرفعهما ولم يذكر النفض في
الضربة الثانية اما لانفهامه من قوله كذلك او لانه غير لازم اذا لم يتعلق بهما ما يؤذي ويمسح بكل كف ظاهر
يمسح ذراع الاخرى مع باطنها مع المرفق مبتدئا باليمين بحيث يمسح باصابع كفه اليسرى ظاهر ذراعه الايمن

الى

الى المرفق وبباطن كفه اليسرى باطن اليمنى الى الرسغ وهكذا يمسح اليسرى باليمنى ثم يخلل الاصابع بعضها
ببعض ليحصل الاستيعاب وهذا القيد لم يذكروه لكنه لازم لان النائب لا يخالف الاصل ويستوي
فيه اي في التيمم يعني في صفته وكفاية المسح على العضوين الجنب والمحدث بالاصغر والحائض اذا طهرت
من الحيض والنفساء اذا طهرت من النفاس لما مر من حديث القوم الذين يسكنون الرمال ولما روي ان
عمارا اجنب في سفر فجعل يتمرغ في التراب عريانا كالبعير فلما حكى ذلك للنبي عم ضحك وقال يكفيك ضربتان الحديث
ويجوز اي التيمم قبل دخول الوقت لان النصوص الواردة في التيمم لم تفصل بين وقت ووقت والمطلق يجري
على اطلاقه ويصلي المتيمم به اي بتيممه ما شاء من فرض اداء وقضاء واحدا ومتعددا ونفل سنة مؤكدة او غيرها
كالوضوء اي كما جاز ذلك بالوضوء وقال الشافعي لا يجوز ان يصلي الوقتية بتيمم كان قبل دخول وقتها ولا بتيمم واحد
الا فرضا واحدا لان التيمم طهارة ضرورية مبيحة للصلوة لا رافعة للحدث والا لما بطل عند رؤية الماء وما قصد في
حالة الضرورة لا يبقى بعد ارتفاعها كما في صاحب العذر ولنا انه طهارة مطلقة خلف عن الوضوء فلا يخالف في احكامه
المختصة به ولما جاز الوضوء قبل الوقت وجاز بوضوء واحد اداء ما يمكن من الفرائض والنوافل كان ذلك جائزا
في خلفه قطعا ويجوز التيمم للصحيح المقيم لخوف فوت صلوة جنازة يعني اذا حضرت جنازة في فان اشتغل
بالطهارة بالماء ان تفوته الصلوة عليها جاز له التيمم لانها تفوت لا الى خلف فيعتبر الماء الذي يتوضأ به معدوما
بالنسبة اليها وفي ظاهر الرواية يجوز للولي الميت ايضا فعلا لانتظار المكروه وقال شمس الائمة هو الصحيح والاطلاق
المتن يشعر لذلك وروى الحسن عن ابي حنيفة ان التيمم لا يجوز للولي لان له حق الاعادة فلا تفوت في حقه
او صلوة عيد يعني من حضر العيد بغير طهارة في خوف الفوت كذلك يتيمم ويصليها لانها ايضا تفوت لا الى خلف
اذ لا تعاد ولا تقضى ابتداء اي في ابتداء الشروع بان خاف لو اشتغل بالطهارة تفوته صلوة العيد وهذا بالاتفاق
وينبغي ان يزاد ههنا قيد كونه غير امام العيد ولا السلطان وقال الشافعي لا يجوز في الفصلين لانه حينئذ متيمم
يقدر على استعمال الماء فلم تصح صلوته بالتيمم ولنا انه مخاطب بالصلوة ولا قدرة له على الوضوء فجاز تيممه لان
الوضوء لم يشرع الا للصلوة واذا فاتت هذه الصلوة لا الى بدل ولا قضاء يصير الوضوء ضائعا فسقط الخطاب
وبقي بالصلوة فجاز التيمم لتحصيله هذا حكم صلوة العيد ابتداء وكذا يجوز بناء اي لبناء الباقي اعني اكمالها
بالتيمم بناء بعد شروعه في صلوة العيد متوضئا وبعد سبق حدثه فانه يتيمم ويبني على ما سبق من صلوته عند ابي حنيفة
وانما قال متوضئا لان الخلاف المذكور انما هو بناء اذا شرع متوضئا حتى لو شرع متيمما يجوز له البناء بالتيمم
اتفاقا لانه لو وجب عليه الوضوء حينئذ يكون واجدا للماء في صلوته فتفسد بالاتفاق خلافا لهما يعني لا يجوز ان
البناء المذكور لان المبيح للتيمم خشية فوت صلوة العيد وقد امن بالشروع مع الامام فاذا سبقه الحدث
صار لاحقا واللاحق يصلي بعد فراغ الامام فيمكنه ان يتوضأ ويقضي ولا يفوت ولابي حنيفة ان الفوت
قائم لانه يوم ازدحام لا يؤمن فيه من عارض قاطع للصلوة عند الانصراف لتحصيل الطهارة فيجوز التيمم

والبناء ولان البناء اسهل من الابتداء وهذا الذي ذكروه مخصوص بصلوة العيد ظاهرا حيث مثلوا الهم لفظا لكن ينبغي التعميم كما لا يخفى الا ان لا يجوز التيمم والبناء المذكور لخوف فوت صلوة جمعة او فوت صلوة وقتية لان فوتهما الى خلف وهو الظهر والقضاء فلم يتحقق فوتهما بخلاف العيد قوله ولا ينقضه اي التيمم ردة اي ردة المتيمم نزع في بيان نواقض التيمم يعني لو تيمم مسلم للصلوة او لقربة لا تصح الا بالطهارة ثم ارتد العياذ بالله منه ثم اسلم قبل حدوث ما ينقض تيممه فذلك التيمم باق لم ينتقض فتصح صلوته به وهو قول علمائنا وقال زفر وهو الصحيح من مذهب الشافعي ينتقض بالردة لقوله تعالى ومن يكفر بالايمان فقد حبط عمله والتيمم عمل فينتقض بالكفر ولنا ان التيمم وجد في حال فاوجب طهارة المحل والطهارة لا تزول الا بالحدث والكفر ليس بحدث ولهذا لو توضأ ثم ارتد ثم اسلم بقي وضوءه على حاله فكذلك خلفه الذي هو التيمم بل ينقضه ناقض الوضوء لانه خلفه فيأخذ حكمه وينقضه ايضا القدرة على ماء زوال التيمم عند القدرة على الماء ليس من قبيل الانتقاض حقيقة بل من قبيل الانتهاء قالوا المراد به ظهور الحدث السابق عند القدرة على الماء لان القدرة في الحقيقة غير ناقضة اذ ليست بخروج نجس حقيقة ولا حكما ولكن انتهت طهورية التراب عنده لانه لم يجعل طهورا الا الى وجود الماء فاذا وجد بقي محدثا بالحدث السابق لانه لو كان الماء قليلا لا يكفي للطهارة لا ينقض التيمم لان وجوده كعدمه خلافا للشافعي فانه يقول يغسل به ذلك ثم يتيمم لطهارته اما للوضوء او رفع الجنابة ولفظ القدرة ههنا اولى من الوجدان والرؤية وغيرهما كما لا يخفى وكذا لفظ الكافي فلله در المصنف قوله وعلى استعماله عطف على ماء اي الناقض ههنا ليس مجرد القدرة على الماء بل هي والقدرة على استعماله لان جواز التيمم مشروط بالعجز عنه وانما كرر الجار لئلا يتوهم ان العطف على طهارته فيفسد المعنى والحاصل ان المتيمم لو قدر على ماء يكفي لطهارته لكن لم يقدر على استعماله لمرض او خوف ونحوهما كما تقدم بيانه لا ينقض تيممه فلو وجدت اي القدرة المذكورة على الماء تفريع على قوله وينقضه القدرة الى آخره وهو اي المتيمم في الصلوة التي شرع فيها بالتيمم بطلت صلوته مطلقا سواء كان مسافرا او مقيما للقدرة على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف لا اي لا تبطل الصلوة التي صليت بالتيمم ان حصلت اي القدرة على الماء بعدها اي بعد ادائها لحصول المقصود بالخلف اذ تمت على وجه صحيح فلا يقدح فيها ما حدث بعدها ولو نسيه اي الماء المسافر في رحله سواء وضعه بنفسه او غيره او بعلمه ونسي وكان مما ينسى عادة فتيمم وصلى بالتيمم ثم تذكر في الوقت او بعده لا يعيد اي لا يجب عليه اعادة الصلوة بالوضوء عند ابي حنيفة ومحمد ثم تبين انه لم يفت يعيد الصلوة اتفاقا لانه اخطأ في ظنه وقال ابو يوسف يعيد في الوقت وبعده وهو مذهب الشافعي في الجديد لانه واجد للماء حقيقة ورحل المسافر معدن للماء ومظنته لوجوده فيه مع ان كلامنا فيما اذا وضعه هو بنفسه في الرحل او وضعه غيره بعلمه فلم يكن معذورا في ترك الطلب الغر اي الواجب عليه وصار كما اذا كان معه ثوب طاهر فنسيه وصلى عريانا او في ثوب نجس فانه تلزمه الاعادة بعد التذكر ولابي حنيفة ومحمد انه عاجز عن الاستعمال لعدم العلم والقدرة فصار كبعد الماء او كمن مر في طريق لا يعرفه وظن عدم الماء فصلى متيمما ثم ظهر ان الماء قريب منه فانه لا يعيد اجماعا والمسافر انما يحمل معه الماء للشرب غالبا لا للوضوء

مقصرا في عدم الطلب ومسئلة الثوب على الاختلاف ولو سلم ففرض الستر يفوت لا الى خلف فلزم الاعادة فيه والطهارة بالماء تفوت الى خلف وهو التيمم فافترقا ويستحب لراجي الماء اي لمن يرجوه تاخير الصلوة بحيث لا تقع في الوقت المكروه الى آخر الوقت ليؤديها باكمل الطهارتين ولا يجب عليه ذلك فلو صلى بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا تلزمه الاعادة بالوضوء لان العدم ثابت حقيقة فلا يزول حكمه قيد بالرجاء لانه لو لم يرج لا يستحب تاخيرها وان تيقن وجود الماء في آخر الوقت فتيمم وصلى في اوله جاز ان كان بينه وبين الماء مقدار ميل ويجب طلبه اي الماء ان ظن المسافر قربه قدر غلوة بالفتح وهي مقدار ما يقع السهم اذا رماه بقوسه المعتاد وقدر بثلثمائة ذراع الى اربعمائة بذراع الكرباس والظاهر انه يطلب هذا المقدار من جوانبه الاربع فعلى هذا التفسير لا احتياج الى قوله قدر وهو ظرف للطلب او القرب وانما قال لا يستحب لان مذهب الشافعي انه يجب طلبه ظن اولا ونحن نقول ان الغالب في الفلوات عدم الماء لكن عند غلبة الظن يلزم الطلب والتقدير بالغلوة وهي دون الميل لئلا ينقطع عن الرفاق او القافلة والا اي وان لم يظن قربه او كان ذلك الطريق معلوما له وليس هناك ماء فلا اي لا يجب عليه طلبه ولا يستحب له التاخير لعدم الفائدة فيه لان العدم ثابت حقيقة لفوات الدليل الدال على الوجود من حيث الظاهر اذ الظاهر في المفاوز عدم الماء وتعجيل الصلوة قبل الفوت امر مطلوب بخلاف العمرانات فانه لو تيمم قبل الطلب فيها لم يجز لان العدم وان كان ثابتا حقيقة لكنه لم يثبت ظاهرا لقيام الدليل عليه وهو العمارة اذ فيها الماء وكذا لو غلب على ظنه او اخبره مخبر لان غالب الرأي كالمحقق في وجوب العمل ولو قرب من الماء وهو لا يعلم به ولم يكن بحضرته من يسأله عنه اجزأه التيمم لان الجهل بقرب الماء كبعده عنه ولو كان بحضرته من يسأله فلم يسأله حتى تيمم وصلى ثم سأله فاخبره بماء قريب لم تجز صلوته لانه قادر على استعمال الماء بواسطة السؤال وان سأله في الابتداء فلم يخبره حتى تيمم وصلى ثم اخبره بماء قريب جازت صلوته لانه فعل ما عليه ويجب على فاقد الماء شراء الماء ان كان اي ان وجده حال الشراء بثمنه اي بثمن الماء لتحقق القدرة على الماء ويباع بثمن المثل هذا اذا كان ثمن المثل فاضلا عن حاجته والا اي وان لم يبع بثمن المثل فلا يجب عليه شراؤه لان تحمل الغبن الفاحش ضرر مسقط للوجوب اذ لا يكلف الله نفسا الا وسعها وفي الخلاصة تفسير الغبن الفاحش لو كان قيمته درهما وهو لا يبيع الا بدرهمين فهو غبن فاحش وقوله والا فلا في الموضعين لزيادة التوضيح والا فالمعنى يفهم بدونه وان كان مع رفيقه ماء طلبه منه قبل ان يتيمم لان الغالب عدم المنع بناء على ان الماء والملح والكلأ ونحو ذلك من المباحات مشتركة بين الناس فان اعطاه بطيبة نفس توضأ به ولا يجوز له التيمم وكذا اذا كان مع رفيقه دلو او رشاء طلبه منه ولو قال انتظر فعند ابي حنيفة ينتظر الى آخر الوقت فان خاف تيمم وصلى وعندهما ينتظر وان خاف فوت الوقت فان منعه منه يتيمم لتحقق عدم القدرة على الماء حينئذ وان تيمم المسافر قبل الطلب من رفيقه لا او تيمم الجنب في المصر لخوف البرد باستعمال الماء البارد جاز ذلك التيمم او الصلوة به عند ابي حنيفة

لان في الطلب من الرفيق ذلا والعاقل يصون نفسه عن ذلك اذ فيه بعض الحرج والعاجز عن استعمال الماء البارد كالعادم
حتى فاكرها لان الماء مبذول عادة فلا يكون في طلبه ذل وقد ثبت ان النبي عليه السلام سأل بعض حوائجه عن غيره
فلزمه الطلب فلا يجوز تيممه قبل الطلب ولم يجز التيمم لمن كان جنبا في المصر لان عدم الماء الحار فيه ومنعه نادر
امرا نادرا واحكام الشرع مبنية على ما عم لا على ما شذ فلا بد من الطلب والمنع ليتحقق العجز قال المص في شرحه
على المنية الفتوى على قول ابي حنيفة وقيد بالجنب لان المحدث لو خاف الهلاك من البرد لو توضا لا يباح
له التيمم وقيد بالبرد لان التيمم بفعل بعلة المرض جائز اتفاقا وقال الشافعي اذا خاف على نفسه او على ذهاب
عضو من اعضائه لو توضا يجوز له التيمم والا فلا ولا يجمع بين الوضوء والتيمم صورة المسئلة رجل مسافر
معه ماء قليل لا يكفي لطهارته فقال الشافعي يستعمله في بعض اعضائه ويتيمم لاجل الباقي لان ذلك المقدار
ماء مقدور عليه فيجب استعماله في القدر الممكن ثم التيمم وقال اصحابنا ان في ذلك جمعا بين البدل والمبدل منه
ولا نظير له في الشرع وهذا المقدار من الماء غير واجب الاستعمال لان المقصود بالماء شرعا انما هو رفع الحدث وهو
باق والماء اوجب التيمم فكان استعمال ذلك الماء كالماء بحاله ووجوده كعدمه حيث لم يحصل به المراد فوجب المصير الى
الخلف بخلاف الجمع بين التيمم وسؤر الحمار لان الغرض يتأدى باحدهما لا بهما فجمع بينهما لمكان الشك وههنا
الحكم بعينه جار فيما اذا كان بعض الاعضاء التي يلزم تطهيرها جريحا فان كان اكثر تلك الاعضاء جريحا يتيمم لان للاكثر
حكم الكل والا اي وان لم يكن اكثر الاعضاء جريحا غسل العضو الصحيح ومسح على العضو الجريح ان لم يتضرر
والا فعلى الجبائر والعصابات المشدودة على الجريح وان كان نصف الاعضاء صحيحا والنصف جريحا اختلف فيه المشايخ
والاصح انه يتيمم ولا يستعمل الماء كذا في الخلاصة والشافعي مضى على اصله في ذلك بالتوزيع اي غسل الصحيح والتيمم
لاجل الجريح لان الضرورة تتقدر بقدرها قلنا ان الجريح اذا كان اكثر كان حكمه كالكل فيجزي عنه التيمم لانه عاجز عن
استعمال الماء حكما واذا كان الصحيح اكثر كان غسله كغسل الكل والجمع بين الغسل والتيمم يلزم منه اكمال الاصل
بالخلف ولا وجه له في الشرع الا ترى ان الكفارة لا يجوز بعضها بالمال وبعضها بالصوم وكذلك العدة لا يجوز بعضها
بالحيض وبعضها بالاشهر **باب المسح على الخفين** الخف الشرعي ما يستر الكعب وانما عقب المسح على الخفين
التيمم لان كل واحد منهما طهارة بمسح وقدم التيمم لثبوته بالكتاب بخلاف المسح على الخفين فلهذا قال يجوز اي
المسح على الخفين فلذا قال بالسنة المشهورة فيجوز بها الزيادة على الكتاب فان موجبه غسل الرجلين
ويكون من لم يره مبتدعا لكن من راه ولم يمسح اخذا بالعزيمة كان مثابا وانما قال يجوز بالسنة لان ثبوته
على وجه التخيير لا على وجه الايجاب وقد ورد فيه حكاية فعله ورواية قوله ولذلك قال بالسنة ولم يقل بالحديث
لانه مختص بالقول فقط ومراد المص بالسنة ههنا حديث المغيرة بن شعبة ويجوز في كل وضوء لزم من كل
حدث موجب للوضوء بشرط ان يكون الحدث طاريا بعد اللبس وبعد اكمال الطهارة كما سنبين ان شاء الله
لا الا لا يجوز المسح على الخفين لمن وجب عليه الغسل جنبا كان او حائضا او نفساء فمن لبس خفيه على وضوء

ثم

ثم اجنب في مدة المسح ينزع خفيه ويغسل رجليه وليس له ان يمسح عليهما لان المسح ثبت على خلاف
القياس في الوضوء فلا يقاس عليه الجنابة ولان صيغة المبالغة اعني فاطهروا اوجب كمال التطهير وفي
المسح يفوت ذلك ان كانا اي الخفان ملبوسين على طهر ولو قال على وضوء لكان اولى حتى يخرج التيمم اذ لا عبرة
له في هذا الباب. قال صاحب الهداية في التجنيس لو تيمم ولبس الخفين ثم احدث وهو واجد للماء لا يمسح لان التيمم ليس
بطهارة كاملة من كل وجه تام احتراز عن وضوء غير مسبغ بان بقي من اعضائه لمعة لم يصبها الماء فانه لو احدث
قبل الاستيعاب لا يجوز له المسح عند الحدث ظرف لقوله تام يكون تاما قبيل الحدث فقول المصنف ان كانا ملبوسين
على طهر تام عند الحدث يفيد ان حاشية الطهر التام ليس وقت اللبس كما هو مذهب الشافعي بل وقت الحدث بعد اللبس
حتى ان من غسل رجليه ولبس خفيه ثم اتم الوضوء بعد ذلك قبل ان يحدث يكون على طهر تام عندنا ثم اذا احدث
وتوضا يجوز له ان يمسح عليهما لوجود التمام عند الحدث وذلك لان المتوضي اذا احدث فان حكم الحدث يسري
في جميع اعضاء الوضوء واذا كان الخف حينئذ ملبوسا يمنع سراية الحدث الى الرجل بل يقع الحدث على الخف
فاذا توضا ثانيا ومسح عليه ارتفع عنه الحدث بالمسح فظهر ان وجود الخف انما يلزم وقت الحدث لا قبله
يوما وليلة اي يجوز المسح في يوم وليلة للمقيم متعلق بقوله يجوز وثلثة ايام ولياليها للمسافر لقوله عم
يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها وابتداء المدتين من وقت الحدث اي من عقيبه لا وقت
اللبس ولا المسح حتى لو مكث المحدث زمانا طويلا فانما يجب ابتداء المدة من وقت وقوعه لا من وقت
شروعه لان الزمان الذي يحتاج فيه الى المسح هو وقت الحدث وتحديد المدتين بما ذكر سماعي لا مدخل للقياس
فيه لان المقدرات الشرعية لا تعرف الا بالتوقيف وفرضه اي المسح قدر ثلث اصابع يعني قدر موضع
المسح على ظاهر الخف بمقدار ثلث اصابع من كل رجل على حدة حتى لو مسح على احدى رجليه مقدار اصبعين وعلى
الاخرى مقدار خمس اصابع لا يجزيه من اليد بيان لمقدار الممسوح وفي ضمنه بيان آلة المسح وهي اصابع اليد
وزيادة لفظ قدر للاشارة الى انه لو مسح باصبع واحدة ثلث مرات واخذ لكل مرة ماء جديدا جاز لحصول
المقصود ثم الكلام فيه كالكلام في مسح الراس فمن شرط ثم شرط ههنا ايضا ومن شرط ادنى ما يطلق عليه
اسم المسح ثم شرط ايضا على الاعلى متعلق ايضا بقوله يجوز اي يجوز المسح على ظاهر خفيه سواء كان طولا
او عرضا وقيد بالاعلى اذ لا يجوز على تحته وعقبه وجوانبه لان المسح معدول به عن سنن القياس
فيراعى فيه جميع ما ورد به الشرع واما الساق فخارج عن حد الخف الشرعي وسنته اي المسح ان
يبدأ الماسح من قبل اطراف اصابع الرجل فيضع اصابع يده اليمنى على مقدم خفه الايمن ويضع اصابع
يده اليسرى على مقدم خفه الايسر ويمد متوجها الى اصل الساق مفرجا اصابعه حال من فاعل يمد خطوطا
اي حال كون الاصابع يعني بللها مخطوطا او حال كونها مخططات لحديث المغيرة الذي حكى فيه مسح النبي عم
حيث قال فيه وضع يديه على خفيه ومدهما من الاصابع الى اعلاهما الحديث وفيه فوائد منها انه لابد من الصاق

اليد بالخف ليتحقق المسح ولا يبقى لمعة ومنها ان السنة المد من الاسفل الى الاعلى ومنها ان المد الى الساق
لازم ليتجاذى الكعبين اعتبارا للبدل بالمبدل منه ومنها ان يكون اصابع اليد مفرجة ليزيد موضع المسح
مرة اى مدا مرة او مسحا مرة وهذا القول ايضا يفيد ان التثليث ليس بمعتبر فى المسح اذ لا تسن [illegible]
المسح التكرار ويمنعه اى المسح حدوثا وبقاء الخرق فى اسفل من الساق الكبير الا ان يكون فوق خف
اخر او جرموق وقال زفر والشافعى يمنعه الخرق الكبير والصغير لانه لما وجب غسل البادى وجب غسل الباقى
لتعذر الجمع بينهما ولنا ان خفاف الناس لا تخلو عن قليل الخرق عادة فيلحقهم الحرج فى النزع [illegible]
عن الكبير فاندفع الحرج بقى الكلام فى مقدار الكبير المانع ليعلم فيبتنى الامر عليه فبينه بقوله وهو ما يبدو منه
اى من الكبير ما يبدو منه اى يظهر من ذلك الخرق ولو عند المشى قدر ثلث اصابع الرجل هو الصحيح
وذلك لان الاصل فى قدم الرجل هو الاصابع والثلث اكثرها فتقام مقام الكل اصغرها صفة ثلث ولو كان
اقل من ذلك لا يمنع خلافا للشافعى وزفر وعند مالك الخرق غير مانع مطلقا واعتبر الاصابع لا [illegible]
اذا كان خرق الخف غير مقابل للاصابع وهو غير موضع العقب اما اذا كان مقابلا لها فالمعتبر ظهور ثلثة [illegible]
مما وقع فى مقابلة الخرق لان كل اصبع اصل فى موضعها فلا تقدر بغيرها فلو انكشف الابهام مع جارتيها [illegible]
ثلث اصابع من اصغرها يجوز المسح واذا كان فى موضع العقب لا يمنع ما لم يظهر اكثرها ويجمع الخرق [illegible]
الواقعة فى خف واحد فان كان المجموع بحيث يبدو منه قدر المذكور يمنع لا خروق فى خفين لان كل
واحد منهما بمنزلة عضو على حدة فلا يلحق حكم احدهما بالاخر والخرق المعتبر اقله ما تدخل فيه مسلة [illegible]
كالمعدوم بخلاف النجاسات المتفرقة حيث يجمع ما فى خفيه او ثوبه او بدنه او مكانه او فى المجموع فاذا زاد على
الدرهم يمنع جواز الصلوة لان البدن حامل الكل وبخلاف الانكشاف اى انكشاف العورة لو كان متفرقا
بالجمع يبلغ ربع عضو يمنع جواز الصلوة ايضا لان المجموع كله عورة فكان كعضو واحد وينقضه اى
المسح ناقض الوضوء مما تقدم ذكره لانه بدل عن الغسل فينقضه ناقض اصله كالتيمم ولان المسح بعض
الوضوء وكل معنى نقض الكل فانه ينقض البعض وينقضه ايضا نزع الخف لسراية الحدث السابق
الى القدم حيث زال المانع سواء كان النزع حقيقة او حكما بان خرج ظهر القدم الى الساق سواء
خرج بحركة المشى او اراد اخراجه وهذا هو الذى عليه العمل لان الاحتراز عن القليل متعسر لكن خروجه لا [illegible]
عن موضعه كخروج الكل وفى توحيد الخف اشارة الى ان نزع احدهما كاف فى بطلان المسح وذلك لانه اذا
نزع احدهما يجب غسل احدى الرجلين فيجب غسل الاخرى ايضا لعدم صحة الجمع بين الغسل والمسح
فيما هو كعضو واحد وكذا اذا دخل الماء على احد خفيه وبلغ الماء الى الكعب يجب عليه غسل الرجل الاخرى
وان لم يبلغ لا يجب وينقضه ايضا مضى المدة المقدرة للمسح بالاحاديث التى دلت على التوقيت
فينزعه حينئذ ان لم يخف تلف رجله من البرد يعنى اذا انقضت مدة المسح وهو مسافر وخاف تلف

رجله من البرد لو نزع خفيه جاز المسح عليهما الى ان يحصل الامن ولا يكون اذ ذاك مضى المدة ناقضا فلو نزع الخف
او مضت المدة والحال هو متوضئ لم يطرأ عليه ما ينقض الوضوء غسل رجليه فقط تفريع على كون النزع
والمضى المذكورين مما يبطل عنده المسح يعنى لما بطل المسح عندهما حل الحدث السابق قدميه وقد غسل
سائر اعضاء الوضوء عن ذلك الحدث فلا يجب عليه الا غسلهما لان الفائت حينئذ هو الموالاة فقط وهى
ليست بشرط عندنا وخروج اكثر القدم الى ساق الخف نزع وهو الصحيح المروى عن ابى يوسف فان الساق على ما
نبهت عليه فيما سبق خارج عن حد الخف المعتبر فى هذا الباب فخروج القدم اليه خروج عن الخف لان للاكثر
حكم الكل وعن ابى حنيفة انه ان خرج العقب او اكثرها بطل المسح وعن محمد انه ان بقى من الخف فى القدم قدر ما يجوز
المسح عليه لا ينتقض والا ينتقض وقال بعض المشايخ ان امكن المشى به لا ينتقض والا ينتقض وان كان القدم
فى موضعه والعقب يخرج ويدخل لسعة الخف لم يبطل مسحه كان الانسب ان يذكر هذه المسئلة عقيب النزع لانها
من فروعه ولو مسح مقيم فسافر قبل تمام يوم وليلة تمم مدة المسافر لان مدة الاقامة فى حقه تحولت الى مدة
السفر وفى قوله تمم اشارة الى ان المقدار الذى مسح فيه يحسب من المدة الثانية لا ان يكون ابتداؤها من اول وقت
السفر وقال الشافعى ليس له الا مسح يوم وليلة لانه شرع فى مسح الاقامة وهو مقدار معين فليس له تغييره
فى خلال ذلك ولنا انه الان مسافر واطلاق الحديث يدل ان مدته ثلثة ايام ولياليها ولانه حكم مضاف الى الوقت
فيكون المعتبر اخره كما اذا كان مسافرا فشرع فى صلوة الظهر مثلا قاصرا ثم نوى الاقامة فى خلالها فانه يتحول
فرضه الى الاربع فكذا هذا ولو مسح مسافر فاقام لتمام يوم وليلة اى عند تمامهما او بعد مضيهما قبل تمام الثلث نزع
خفيه وغسل رجليه لان مدة السفر تحولت الى مدة الاقامة وقد استوفاها تماما او مع زيادة فلا تبقى له حينئذ رخصة
السفر والا اى وان اقام بعد المسح قبل يوم وليلة تممها بصيغة الافراد اى تمم مدة الاقامة وفى بعض النسخ
بصيغة التثنية فالمعنى تمم اليوم والليلة والمعذور يمسح لتعذره ان شاء الله تعالى ان توضأ ولبس
خفيه على الانقطاع اى انقطاع عذره وقت الوضوء واللبس فكالصحيح فى احكام المسح حضرا وسفرا
والا اى وان لم يلبس على الانقطاع بل لبس حال السيلان مسح فى الوقت الذى لبسهما بلا انقطاع
لا بعد خروجه لبطلان طهارته بخروج الوقت خلافا لزفر ويجوز المسح على الجرموق بضم الجيم والميم معرب غرموك
لان الجيم والقاف لا يجتمعان فى كلمة الا معربة او حكاية الملبوس فوق خف وقاية له من الوحل وغيره وانما
يجوز المسح عليه ان لبس مع الخف على طهر تام قبل الحدث يعنى بحيث لا يتخلل بين لبس الخف ولبسه حدث
فيكون حينئذ فى حكم الخف كانهما خف واحد خلافا للشافعى فانه يقول البدل لا يكون له بدل ولنا ان النبى عم مسح
على الجرموقين فوق الخف ولانه تبع للخف استعمالا وغرضا فصارا معا كخف ذى طاقين وهو بدل عن الرجل لا عن
الخف وانما شرط لبسه قبل الحدث لانه بعده يكون الحدث قد حل بالخف فلا يتحول الى غيره ولا بد ان يكون مما يجوز المسح
عليه ويجوز المسح ايضا على الجورب وهو كالخف لكنه ليس من الجلد بل من الكرباس الغليظ او منسوجا من الصوف

او الجرموق ونحوه لكن بشرط ان يكون مجلدا او يكون منعلا المجلد ما وضع الجلد على اعلاه واسفله الى الكعبين
بضم الميم وسكون النون وفتح العين ما وضع الجلد على اسفله كالنعل وكذا اي يجوز المسح على الجوربين الثخينين وهو
ما يقوم على الساق من غير شد ولا يسقط ولا ينشف ولا يرى ما تحته قيد به لان الجورب لو كان رقيقا لا يجوز
المسح عليه في الاصح من الروايتين عن الامام ابي حنيفة لرجوعه الى القول بالجواز وهو اي جواز المسح عليه قولهما
وبه يفتى والحاصل ان المسح على الجوربين انما يجوز اذا كانا مجلدين او منعلين في رواية عن ابي حنيفة وعندهما
يجوز وان لم يكونا كذلك اذا كانا ثخينين كما بيناه لما روي ان النبي عليه السلام مسح على جوربيه ولانه يمكن المشي
فاشبه الخف وعنه في رواية عدم الجواز اذ ليس في معنى الخف لانه لا يمكن المشي فيه دائما الا اذا كان
او منعلا وهو محمل الحديث لا اي لا يجوز المسح على عمامة ولا على قلنسوة وهي على ما يلبس
من اللبود وغيرها ولا على برقع بضم الباء وسكون الراء وفتح القاف لغة ما الذي هو غطاء
بدلا عن غسل ولا على قفازين بضم القاف وتشديد الفاء تثنية قفاز وهو ما يعمل
وقاية لهما عن البرد ومخلب الصقر بدلا عن غسلهما وانما لم يجز عليها المسح لان الرخصة
ولا حرج في نزع هذه الاشياء ويغسل ما تحتها او مسح ويجوز المسح على الجبيرة وهي العيدان التي
العظام المكسورة وعلى خرقة القرحة وهي ما يوضع على القرحة وموضع الفصد ونحوها
والكي لان النبي عم فعل ذلك وامر عليا رضي الله عنه به ولان الحرج فيه فوق الحرج في نزع الخف
اولى بجواز المسح وان وضعت تلك الجبيرة ونحوها بلا وضوء لانها تشد في حال الضرورة وفي اشتراط
حينئذ حرج فسقط اعتبارها وهو اي المسح عليها كالغسل اي كغسل ما تحتها فيجمع المسح على
اي يجامع الغسل تفريع على قوله وهو كالغسل ولا يتوقت اي المسح على الجبيرة بناء على انه
ما تحتها والغسل لا يتوقت فكذا هذا ولانه لم يوقف على دليل مدة توجب مدة معينة
على الاطلاق ويمسح على كل العصابة وهي ما يشد به الخرقة ونحوها لئلا تسقط مع وجع نها اي اذا
على العضو مرتين فيبقى بينها فرجة تبين منها البشرة يجوز المسح عليها ان ضره حلها
ويغسل الموضع الصحيح ويمسح فوق العصابة على الموضع الجارح ثم اذا ضره حلها مسح على
تحتها واحدة او للضرورة لزوم الضرر بحلها ومن ضرره مثل ان لا يقدر على ربطها بنفسه ولا
يربطها ويكفي مسح اكثرها اي اكثر العصابة او الجبيرة اذ لا يشترط فيها الاستيعاب
الصحيح فان سقطت الجبيرة او الخرقة ونحوها عن برء او حلها صاحبها فوجد ما تحتها قد
بطل المسح فان كان ذلك السقوط في الصلوة استأنفت لانه قدر على الاصل فبطل
والا اي وان لم تسقط عن برء فلا اي فلا يبطل المسح ولا استئناف الصلوة لقيام العذر
ولو ترك اي المسح على الجبائر من غير عذر مانع في المسح جاز خلافا لهما اعلم ان المسح على الجبيرة

مستحب على قول ابي حنيفة حتى يجوز تركه من غير ضرر وعذر وواجب عندهما لا يجوز تركه الا من عذر لان النبي عم
امر عليا بالمسح على الجبائر يوم احد والامر يقتضي الوجوب ولابي حنيفة ان مسح الجبيرة يقوم مقام غسل
ما تحتها وغسل ما تحتها ليس بواجب فكذا المسح وقيل ان وجوب اصل المسح متفق عليه وهذا اصح وعليه الفتوى
وقد ذكر المصنف ههنا فرعين على طريق السلف في ايراد مسائل شتى بعد الفراغ من مسائل كل باب في اواخره احدهما
رجل وضع على شقاق رجله دواء والشقاق مرض يعتري الرجل فيتشقق جلدها وكثيرا ما يكون في العقب فعجز
مرهم ونحوه بحيث لا يصل الماء تحته اي لا يصيب الماء الذي يغسل به الرجل غور ذلك الشقاق يجزيه اجراء الماء
على ظاهر الدواء للضرورة لما في نزعه حرج ولا يكفيه مسحه اذا لم يضره اجراء الماء ولم يقل على ظاهره لئلا يتوهم رجوع
الضمير الى العضو وهذه المسئلة وان كان الانسب ذكرها في بحث الوضوء لكن لما كان الدواء ساترا لما تحته
كالخف اوردها في بحث مسح الخف والثانية قوله ولا يفتقر اي الماسح الى نية في مسح الخف والرأس
والخرقة والعصابة لانه طهارة بالماء فلا يفتقر الى النية ولانه بعض الوضوء وقال الشافعي يفتقر اليها فيهما

باب الحيض

اي هذا باب يذكر فيه احكام الحيض الدماء المختصة بالنساء ثلثة حيض واستحاضة
ونفاس وانما خص الحيض بالذكر في العنوان لاصالته في هذا الباب وهو في اللغة حال يعتري النساء
فيقتضي خروج الدم ونحوه من ارحامهن من حد البلوغ الى سن الاياس وفي الشرع دم ينفضه اي يظهره
ويلقيه الى الخارج رحم امراة بالغة لا بلوغ قبل تسع سنين قوله ينفضه احتراز عما اذا عبثت فرجها
او اصابه جراحة ونحوها فان الدم الخارج منه لا يسمى حيضا ولا يلحقه حكمه واحترز بقيد الرحم عن
الرعاف والدماء الخارجة من الجراحات ودم الاستحاضة فان دمها انما يخرج من عرق
لا من رحم وبقيد البلوغ عن دم تراه الصغيرة لا داء بها اي في الدم احترز به عما ينفضه الرحم
لمرض ومنه النفاس ولم يقل ولا اياس لدخوله تحت قوله لا داء فقوله دم فيه تسامح لان ما
البياض الخالص من الرطوبات التي تخرج من الرحم كلها حيض ولا يسمى بالدم الا ما لونه احمر
اي اقل الحيض ثلثة ايام لا بد فيه من الاستمرار لان الدم ليس ثلثة ايام فانقطع اقل مدة
الحيض هذا اذا رفعت ثلثة وان نصبته يكون ظرفا في محل الرفع فلا حاجة الى التقدير
مدة بلياليها يعني ثلث ليال كما هو ظاهر الرواية وفي رواية الحسن ثلثة ايام وما يتخللها
من الليلتين وعن ابي يوسف ان اقله يومان والاكثر اليوم الثالث لان للاكثر حكم الكل واكثره
اي اكثر الحيض عشرة اي عشرة ايام بلياليها لقوله عليه السلام اقل الحيض ثلثة ايام واكثره
عشرة ايام وهو حجة على الشافعي في تقديره الاقل بيوم والاكثر بخمسة عشر يوما وما اي
دم نقص تسمى عن اقله اي اقل الحيض الاضافة بمعنى من او لامية على حذف المضاف اي من
دم اقل الحيض او زاد على اكثره اي على العشرة فهو استحاضة لما مر من الحديث لان تقدير الشرع يمنع

الحاق غيره به سواء كان اقل من اقله او اكثر من اكثره وما تراه المرأة الحائض من الالوان الستة وهي السواد
والصفرة والخضرة والكدرة والتربية في مدته اي مدة حيضها اعني في خلال ايامه سوى البياض الخالص ...
الستة المذكورة المراد منه البول ونحوه من المذي والودي وذلك قد يكون كالماء خاليا عن اللون وقد يكون ...
تغير ما فهو حيض والحاصل ان المرأة اذا اصابها الحيض فتارة تخرج منها دم خالص احمر وتارة رطوبة ...
دام ذلك الخارج المتغير يجري في ايام الحيض الثلثة او العشرة او الايام المعتادة لها كان سببا لكون ...
الحيض لما روي عن عائشة رضي الله عنها انها جعلت ما سوى البياض حيضا وكذا اي كالكون غير البياض ...
الطهر المتخلل بين الدمين اي يكون حيضا بشرط كونهما فيها اي في مدة الحيض يعني اذا لم تر شيئا من الالوان ...
الستة في كل المدة بل احاط الدم طرفي مدة الحيض يكون في حكم الحيض في رواية محمد عن ابي حنيفة ...
استيعاب الطهر الدم مدة الحيض ليس بشرط بالاجماع فيعتبر اوله واخره كالنصاب في باب الزكوة ...
على ذلك لا يخلوا عن تسامح ثم اراد بيان حكم الحيض فقال وهو اي الحيض يمنع الصلوة وجوبا واداء ...
عنها ويمنع الصوم اداء فقط اعني في ايامه ولهذا قال وتقضيه اي الصوم اذا طهرت دونها اي الصلوة ...
لان في قضاء الصلوة حرجا لتكررها وكثرتها ولا كذلك في قضاء الصوم ويمنع الحيض ايضا دخول المسجد ...
بطريق العبور لقوله عم فاني لا احل المسجد لحائض ولا لجنب اي احرم دخولهما عليهما وفيه خلاف الشافعي ...
وكذلك يمنع الحيض الطواف بالبيت الشريف فان قلت اذا كان دخول المسجد حراما فالطواف اولى فما الفائدة في ...
ذكره قلت دفع ما عسى يتوهم ان الوقوف لما لم يمنع عن الحائض مع انه اقوى اركان الحج فلا يمنع الطواف ...
اذا حاضت بعد الدخول لا تطوف لقوله عم الطواف صلوة وكذلك يمنع الحيض قربان زوجها ما تحت الازار ...
ان يتمتع من المرأة بما تحت الازار من بدنها وهو ما بين السرة الى اسفل الركبة بالاجماع او التقبيل او في ذلك ...
ابي حنيفة ورواية عن ابي يوسف وعند محمد الممنوع قربان الفرج فقط لان نص الكتاب خص ذلك بالاذى وهو الدم ...
الفرج فقط فبقي بعض الاعضاء على اصل الحل ولهما ما روي عن ام سلمة انها كانت مع رسول الله صلعم في خف ...
اتزري وعودي الى مضجعك فامرها بالاتزار لئلا يمس ما تحته ولان الوطي حرام والاستمتاع بما يدانيه قد ...
الوقوع فيه فحرم ذلك احتياطا ويكفر مستحل وطيها لان حرمته ثبتت بنص قطعي وهو قوله تعالى ولا تقربوهن حتى ...
يطهرن ولا يخفى ذكر مناسبة هذه المسئلة في هذا المحل وان كان موضعها كتاب الكراهة واما وطي المستحاضة ...
فلا بأس به لوجود المبيح وهو الملك وارتفاع المانع وهو حكم الحيض فيحل على كل حال وان انقطع دم الحيض ...
يخرج من المرأة شيء من الالوان لتمام العشرة وهو اكثر مدته حل وطيها قبل الغسل اي يحل للزوج وطيها ...
وان كان الدم سائلا لانه يكون استحاضة ويحكم بانقطاع دم الحيض لان الحيض لا يزيد على العشرة شرعا الا انه ...
يستحب قبل ان تغتسل للنهي في قراءة التشديد اعني قوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن بتشديد الطاء والهاء ...
قال علماؤنا الثلثة وعند زفر لا يجوز وطيها مطلقا حتى تغتسل ونحن نقول مقتضى قراءة التشديد ما ذكرتم ...

قراءة التخفيف ما ذكرنا فعلنا بجواز الوطي قبل الغسل واستحباب تقديم الغسل عليه عملا بالوجهين وان انقطع
لاقل من تمام العشرة لا يحل وطيها حتى تغتسل او تتيمم لان الدم يدر تارة وينقطع اخرى فلا بد من الاغتسال
او التيمم ليترجح جانب الانقطاع او يمضي اي يتم عليها ادنى وقت صلوة كاملة فحينئذ يحل وطيها وان لم تغتسل لان
الصلوة صارت دينا في ذمتها فطهرت حكما والمراد من وقت الصلوة المذكور ما يسع الاغتسال والتحريمة وان كان
الانقطاع دون عادتها اذا كان لها عادة معروفة بمقدار من الزمان معين اعتادت انقطاع الدم فيها كالاسبوع
او اقل منه او اكثر فانقطع حيضها في ذلك الوقت لا يحل وطيها حتى تمضي عادتها وان وصلية اغتسلت لان تقدير الشرع
يمنع العمل بغيره فاذا كان لها عادة بالانقطاع قبل تمام اكثر المدة الشرعية يكون حائضا حكما كتخلل الطهر بين الدمين فلا
يحل الاغتسال وطيها لاحتمال المعاودة قبل تمام الوقت الشرعي فيكون وطيها في حيض فوجب الاحتراز لكن تغتسل
وتصلي وتصوم احتياطا واقل الطهر الذي يكون بين الحيضتين خمسة عشر يوما وليلة لاجماع الصحابة عليه فان قيل
قد تقرر ان اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة ايام فاذا كان اقل الطهر خمسة عشر يوما لزم ان يكون في الشهر يوما ليس فيها
حيض ولا طهر قلنا هذا انما يلزم اذا وجب ان يكون الطهر الواحد والحيض الواحد في شهر واحد وليس كذلك ولا حد لاكثره
لانه قد يمتد الى سنة او اكثر وقد لا ترى الحيض ابدا فلا يمكن تقديره الا عند نصب العادة في زمن الاستمرار فحينئذ يكون
لاكثره عادة فاذا كان للمرأة عادة معلومة في ايام الحيض نحو سبعة ايام مثلا وحيضها لا يتعداها ثم استمر الحيض بها
وتجاوز العشرة ردت الى عادتها اي يكون من تلك الايام حيضها سبعة ايام يجري عليها فيها احكامه وما زاد على السبعة
يجعل استحاضة لقوله عم المستحاضة دعي الصلوة ايام اقرائك ثم اغتسلي وصلي والمراد بايام اقرائها الايام التي عادت انقطاع
الحيض فيها وان لم يتجاوز العشرة يحكم بان الكل حيض لنقصانه عن حده الشرعي فلم يمكن حمله على الاستحاضة وما زاد الدم
على العادة اي دم المعتادة في حيض او نفاس فان جاوز اي الدم الزائد العشرة فالزائد على العادة التي اعتادت
انقطاع الدم عندها كله استحاضة بيقين لانه لو كانت حيضا ما جاوز اكثره وكذا الحكم في النفاس في الاربعين وان لم
يجاوز العشرة بعد ما تجاوز العادة فحيض اي فالزائد على عادتها حيض على الاصح لوقوعه في ايام الحيض الشرعية
وان كانت امرأة مبتدئة على صيغة اسم الفاعل والمفعول اي كان ذلك اول حيض رأته ابتداء وزاد الدم
على العشرة التي هي اكثر الحيض شرعا فالعشرة من ذلك حيض يحسب من ابتداء رؤيتها اياه والزائد على العشرة
استحاضة لانه لما لم يعلم لها عادة ترجع اليها رجعنا الى التقدير الشرعي فجعلنا اكثره حيضا وما زاد على ذلك استحاضة
لانا عرفنا ان ما دون العشرة حيض شرعا فلا نخرج عنه بالشك ولم يثبت فيما زاد على ذلك شيء فحملناه على الاستحاضة
والنفاس سمي بذلك لانه حصل بسبب ظهور نفس هي نفس الولد او لكونه ماخوذا من تنفس الرحم بالدم او بمعنى الدم
وهو في الاصل مصدر نفست المرأة بالكسر اذا ولدت وفي الشرع هو ما ذكره المص بقوله دم يعقب الولد ولو قال عند
ظهور الولد لكان اولى لانه قد يخرج قبل الولد او معه وحكمه حكم الحيض من انه يمنع الصلوة والصوم ويقضي بعده الصوم
لا الصلوة وبالجملة انه في الاحكام كالحيض لا في الاقل والاكثر ولهذا قال ولا حد لاقله اي النفاس لانه لم يرد فيه نص على الشارع

ولا اجماع ونقل ذلك لما يثبت بالرأي ولان فائدة التحديد استعلام ان الدم خارج من الرحم وليس من انفجار عرق ذو
النفاس لما كان يخرج عقيب الولد علم يقينا انه من الرحم بخلاف الحيض فانه يحتمل ويحتمل فيضرب له ان شارع حد الاقل
ليعلم بذلك الامتداد كونه من الرحم واكثره اي اكثر النفاس عندنا اربعون يوما والزائد استحاضة لان النبي
اربعين يوما وعند الشافعي اكثره ستون واطلاق الحديث المذكور حجة عليه وما تراه الحامل من الدم حال الحمل
اي وضع الحمل قبل خروج اكثر الولد استحاضة وقال الشافعي هو حيض اعتبارا بالنفاس اذ هما جميعا من الرحم
اجمعوا على ان فم رحم المرأة اذا اشتمل على الولد ينسد فمه ولا ينفتح الا عند خروج الولد فما تراه حينئذ يكون
وان زاد الدم على اكثره اي على اكثر ايام النفاس والحال ان لها عادة في النفاس اقل من الاكثر كثلثين يوما
عليها اي على العادة المعهودة استحاضة كما لو زاد على الاربعين والا اي وان لم تكن لها عادة في النفاس
اي يكون ما زاد على الاكثر فقط استحاضة ويكون الاربعون نفاسا كما في الحيض ولما كان بعض الاحكام
في الحيض والنفاس مبنيا على العادة وهي شيء مبهم ثبوتا وزوالا لزم بيانها فقال والعادة المعتبرة
تثبت ابتداء بمرة واحدة وتنتقل انتهاء بمرة واحدة في الحيض والنفاس عند ابي يوسف وبه اي
لانه ارفق واوفق اذ العود امر محتمل قد يثبت وقد لا يثبت وعندهما اي عند ابي حنيفة ومحمد لا بد
لان لفظ العادة ماخوذ من العود فلا بد ان يتكرر ليتحقق كونه عادة وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا كانت
تحيض خمسة ايام مثلا من اول كل شهر وتطهر خمسا وعشرين فرأت مرة اكثر من ذلك لكنه دون العشرة
ايام مثلا او كانت يطهر منها النفاس عشرين يوما فامتد ذلك بها مرة الى الثلثين فانه يكون جميع
وجميع الثاني نفاسا بالاتفاق لكن لا يصير ذلك عادة لها عندهما ما لم يتكرر وعند ابي يوسف يكون عادة
اذا استمر بها الدم في شهر آخر بعد ذلك او عقيب ولادة اخرى فعندهما ترد الى العادة القديمة اعني خمسة ايام في الحيض
يوما في النفاس وعند ابي يوسف ترد الى الاخير اعني آخر ما رأت وهو سبعة في الحيض وثلثون في النفاس
ام التوأمين هما ولدان من بطن واحد يكون بين ولادتهما اقل من ستة اشهر من الولد الاول
خلافا لمحمد والشافعي وزفر فان نفاسها ما يخرج عقيب الولد الاخير عندهم لانها قبل ذلك حامل والحامل لا
كما لا يكون حائضا ولهذا تنقضي العدة بالاخير اجماعا وللشيخين ان النفاس ماخوذ من التنفس
اما بخروج الدم او بخروج الولد وقد وجد حقيقة وانقضاء العدة انما هو بوضع حمل مضاف الى الحامل
العدة من الاخير اجماعا لانها قبل ان تلده حامل قطعا واطلاق النص اعني قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان
حملهن يقتضي خلوها عن الحمل والتوأم في حكم ولد واحد فتتوقف ابتداء العدة على الخلو عنه والسقط
ثانية اسم للولد الساقط قبل تمامه ان ظهر بعض خلقه اي تبين بعض اعضائه كالشعر والظفر مثلا
ولد حكما تصير به امه حرة كانت او امة نفساء لتناول تعريف النفاس لدمها قيد بظهور بعض خلقه لانه
يظهر شيء من خلقه فهو علقة او مضغة فلا يكون الدم عقيبه دم نفاس بل يكون حيضا ان كان

والاستحاضة وتصير به الامة الوالدة ام ولد لسيدها ان ادعاه ويقع الطلاق المعلق بالولد اي بولادته
فالالف واللام فيه بدل عن الضمير اي بولادة امه مطلقا فهي للاستغراق والطلاق المعلق بولادته هو ان يقول
ان ولدت ولدا فانت طالق لانه ولد وان لم يكن كاملا فاخذ بالاحتياط وتنقضي به العدة اي بذلك السقط لوجود
وضع الحمل وبراءة الرحم ودم الاستحاضة مطلقا كرعاف دائم في الاحكام لا يمنع صلوة فرضا ونفلا ولا صوما
لذلك ولا وطء لانه ليس بدم رحم كالحيض والنفاس فلا يترتب عليه حكمهما وهذا استدراك لما سيبينه
في الفصل بعده فكانه اراد بيان الفرق بينه وبين دم الحيض لان صورتهما واحدة فليتامل وفي الحيض ابحاث
كثيرة اضربنا عنها خشية الملال والاملال فلتطلب في المطولات **فصل** في بيان احكام اصحاب العذر
المستحاضة سميت بذلك لمشابهتها الحائض في خروج الدم منها ولذا قدمها ومن به سلس بول رجلا كان
او امرأة يقال سلس البول بفتح السين وكسر اللام اذا كان لا يمسكه بان كان جاريا او متقاطرا دائما او به استطلاق
بطن اي مشيه وخروج ما فيه لضعف في المعدة او غيرها من مجاري الغذاء فينزلق البخو ويخرج قليلا او انفلات
ريح من الاسفل كذلك فلا يقدر على ضبط المقعد فيخرج دائما بصوت او بغير صوت او رعاف دائم يحدث من انفجار عرق
او انبثاق شريان او جرح لا يرقأ اي لا ينقطع دمه او قيحه ولا يمكن حبسه فيجري دائما فكل من المذكورين يسمى صاحب
عذر او معذورا وسيعرفه المصنف في آخر هذا الفصل وكان حقه التقديم لكن لما كان معلوما عند الفقهاء ومشهورا الذي
العلماء بادر الى بيان حكمه فقال يتوضؤن جمع من اي اصحاب الاعذار المذكورون لوقت كل صلوة مفروضة لا لكل صلوة
كما هو مذهب مالك ولا لكل فرض كما هو عند الشافعي فان اللام في قوله لوقت بمعنى عند فالمعنى يتوضؤن لكل صلوة
عند وقتها لا قبله ويصلون المعذورون به اي بذلك الوضوء في الوقت الذي وقع ذلك الوضوء فيه ما شاؤا من فرض
اداء وقضاء واحد او اكثر خلافا للشافعي ومالك ونفل واحد فصاعدا خلافا لمالك ولو قال فيصلون بالفاء ليكون نتيجة
لوقت كل فرض لكان احسن ويبطل وضوء المعذور بخروج ذلك الوقت فقط اي لا بدخوله لان خروج الوقت دليل
زوال الحاجة فيظهر اعتبار الحدث عنده فلا يبطل به الوضوء الواقع في الوقت المهمل وقال زفر يبطل وضوءهم بدخوله
فقط اي لا بخروجه لان اعتبار الطهارة مع المنافي للحاجة الى الاداء ولا حاجة قبل وقال ابو يوسف يبطل بايهما كان
من الخروج والدخول لان الحاجة معقودة على الوقت فلا يعتبر قبله وبعده ثم ان المص وضع لذلك مثالين تظهر فيهما
ثمرة اختلافهم فقال فالمتوضي من اصحاب الاعذار وقت الفجر تفريع على قوله وتبطل بخروجه الى آخره لا يصلي به اي
بذلك الوضوء بعد الطلوع لانتقاض طهارته بالخروج الا عند زفر لعدم الدخول والمعذور المتوضي بعد الطلوع
الى بعد طلوع الشمس يصلي به الظهر ما لم يقع منه حدث آخر لانه لم يوجد خروج وقت الفرض لان الطلوع الى الزوال وقت
مهمل خلافا له اي لزفر للانتقاض بالدخول وخلافا لابي يوسف لوجود احد الناقضين وهو الدخول والمعذور في الشرع
من لا يمضي عليه وقت صلوة مفروضة الا والعذر الذي ابتلي به كبول ودم يوجد فيه اي وقت صلوة هذا تعريف المعذور
الذي نبهنا في اوائل الفصل على ان تقديمه اولى اعلم ان صاحب العذر الاصل فيه المستحاضة ولهذا ذكره في باب الحيض

ومن ذكر معها ايضا في معناها والاحكام المذكورة تعم الكل فلذلك عرفوا الجميع بتعريف واحد وايا ما كان فله
ثلث ابتداء وبقاء وانتقاض فصاحب العذر ابتداء هو من استوعب عذره وقت صلوة تاما بان لا يجد
احدى الصلوات الخمس المفروضة زمانا يتوضأ ويصلي به خاليا عن الحدث الذي يعتريه او عنده
وبقاء هو من يوجد عذره في وقت الصلوة البتة قليلا كان او كثيرا وانتقاضا هو من مضى عليه وقت صلوة
من غير ان يوجد فيه ذلك العذر وهذا معنى قول بعض المصنفين ان زوال العذر باستيعاب الوقت كالثبوت
ان ثبوت العذر باستيعاب الحدث وقت الصلوة كذلك زواله انما يكون باستيعاب الطهر ذلك الوقت
ومن به رمد او عمش وسال الدمع منه يتوضأ في وقت كل صلوة ان استمر لاحتمال كونه قيحا او صديدا
بثبوت صاحب العذر بما سال عنه من الدم ونحوه فعليه ان يغسله ان كان مفيدا اما اذا لم يكن مفيدا بان
يصيبه مرة اخرى ثانيا وثالثا لا يفترض عليه غسله ما دام العذر قائما دفعا للحرج

باب الانجاس

اي تطهيرها وهو جمع نجس بكسر الجيم وهو الذي اصابته النجاسة يطهر بدن المصلي من
في الصلوة فلو اسقط اضافته الى المصلي لكان اولى لان المقصود ههنا بيان جواز طهارته لا بيان
حالة الصلوة فانه من مسائلها بشروط الصلوة وثوبه وانما لم يذكر ههنا المكان لانه نوع
حكم خاص على ما ستقف عليه ان شاء الله تعالى من النجس بفتح الجيم الحقيقي مرئيا كان او غير مرئي احترز
الحدث فان الطهر عنه لا يحصل بالمائع بالماء المطلق الذي تصح به الطهارة كما مر بيانه وبطاهر بكل مائع
مزيل اي من شأنه الازالة لجرم النجاسة بان يكون اذا عصر انعصر لكن ليس كل مائع يمكن ذلك فيه
هو في غاية الرقة والرطوبة كالخل وماء الورد والنبيذ الرقيق ونحو ذلك لان المائع الطاهر مزيل عين النجاسة
واثرها فوجب انه يفيد الطهارة كالماء لا الدهن عطف على الخل اي المائع مثل الخل لا مثل الدهن وكذا اللبن
فيه دسومة لا تنعصر عن الثوب فيبقى بنفسه في الثوب ولا مزيل غيره وهذا عند الشيخين وعند محمد وزفر
لا يطهر النجس الا بالماء لان ما عدا الماء يتنجس باول الملاقات والنجس لا يفيد الطهارة هو القياس لكنه ترك
للضرورة وللشيخين ان المائع مائع ومزيل والطهورية تعتمد القلع والازالة وقد لا يوجد الماء فيلزم الحرج
فيعاد الى ما ينفعل فعله والنجاسة بملاقات النجس المجاورة فاذا انتهت بالسيلان بقي ما وراءها طاهرا
ظاهر قولهما يفهم منه عدم الفرق بين الثوب والبدن في تطهيرهما بالماء والمائع وفي رواية عن ابي يوسف
فرق بينهما ففي الثوب قوله كقول ابي حنيفة وفي البدن قوله كقول محمد ويطهر الخف عند الشيخين
تنجس بنجس له جرم كل ما يرى بعد الجفاف فهو ذو جرم كالعذرة والروث والدم والمني وما لا يرى بعد
بذي جرم بالدلك اي يطهر بالدلك بالارض المبالغ بصيغة المجهول اعني مره على الارض بقوة الى ان
عليه من النجاسة ولا يبقى له اثر يرى البتة هذا ان جف ذلك النجس على الخف وما كان بمعناه اي طهارته بالدلك
بشرط جفاف النجس لان الخف صلب لا يتداخله نجاسة فيبقى رطوبتها على ظاهره فاذا جفت النجاسة

عادت

53

عادت الرطوبة المجاورة لها ويتطهر بزوالها اذا دلك بالارض وطهارة ما ذكر بما ذكر استحسان فالمحمد فان عنده
لا يطهر الا بالغسل قياسا على سائر النجاسات وكذا يطهر الخف عن نجس ذي جرم بالدلك ان لم يجف عند ابي يوسف
فانه لا يشترط الجفاف لكن يشترط ذهاب الرائحة وبه اي بقول ابي يوسف يفتى لعموم البلوى قيد بالجفاف
لان الثوب لا يطهر بالجفاف اتفاقا وان تنجس اي الخف وما في معناه بمائع كالبول والخمر ونحوهما من المائعات
التي لم يبق لها جرم ويبس فلا بد لتطهيره من الغسل لتشرب النجاسة فلا تخرج منه الا بالغسل والمني نجس
ويطهر المني ان يبس على الثوب والخف بالفرك هو الحك باليد والآلات وان لم ييبس يغسل لقوله عليه السلام لعائشة
رضي الله عنها اغسليه ان كان رطبا وافركيه ان كان يابسا وقال الشافعي المني طاهر والحديث حجة عليه هذا
اذا كان المني في الثوب وان كان في البدن قال اصحابنا يطهر بالفرك لان البلوى فيه اشد وعن ابي حنيفة
انه لا يطهر عن البدن الا بالغسل لان حرارة البدن تجذبه الى الداخل فلا يمكن ذهابه بالفرك وعلى هذا يكون
معنى قول المص والا يغسل اي وان لم يكن يابسا او كان يابسا لكن لا يمكن فركه ويطهر السيف الصقيل
ونحوه في الصلابة والصقالة كالمرآة والسكين والطست اذا تنجس يطهر بالمسح لما صح ان الصحابة كانوا
يقتلون الكفار بسيوفهم ثم يمسحونها ويصلون معها ولانه لا تتداخله النجاسة وقوله مطلقا اي باي شيء
يمكن مسحه به كالارض والقطن والصوف والكرباس وبالجملة ما يزيل عين النجاسة بالامرار عليه مرارا
ويطهر الارض النجسة بالجفاف لم يقل باليبس لانهم يفرقون بينه وبين الجفاف والمعتبر ههنا هو الثاني
وذهاب الاثر اي اثر النجاسة من اللون والريح وانما تطهر بذلك للصلوة لا للتيمم اي لا تطهر له وقال
زفر والشافعي لا تجوز الصلوة عليها لانه لم يوجد المزيل للنجاسة ولهذا لا يجوز التيمم بها ولنا قوله عليه السلام
زكوة الارض يبسها وانما لم يجز التيمم بها لان طهارة الصعيد تثبت شرطا بنص الكتاب وطهارة الارض
المتنجسة انما تثبت بهذا الحديث وهو لا يقوم مقام نص القرآن لان الظني لا ينوب عن القطعي
ولا يثبت اثباته وكذا يطهر الآجر النجس بالجفاف وذهاب الاثر للصلوة لا للتيمم المفروش في الارض احترز به
عن الموضوع عليها والآجر هو الطين المشوي يفرش في الدور والازقة لتثبت الرجل عليه ايام الطين
والوحل ولو قال البلاط لكان اعم واشمل لانه قد يعمل من الحجر ومن الجص المعجون بالجص وغير ذلك والكل
اذا اصابته النجاسة يطهر بالجفاف وذهاب اثر النجاسة وكذا يطهر بالجفاف الخص المنصوب الخص بضم الخاء
المعجمة وبالصاد المهملة البيت من القصب والمراد به ههنا السترة التي تنسج من القصب او ورق
النخل وغيرها وتقام مربوطة او مستندة الى اخشاب فتكون كالحائط للدور والبيوت ويطهر
بالجفاف ايضا الشجر وهو ما له ساق من النبات ويقيم في الارض اكثر من سنة كالجوز والتوت والكرم
والكلأ وهو بالهمزة وعدم المد العشب وهو ما ليس له ساق ولا يقيم في الارض سنة والمراد منه ما هو
قائم في الارض لم يقطع بعد حيث وصفه بقوله غير المقطوع يعني ان كلا من هذه الاربعة لو تنجس ثم جف

وذهب الا انه تجوز الصلوة عليه وانما قال هو المختار لان المشايخ رحمهم الله اختلفوا في الشجر والكلا اذا تنجس
ما دام قائما على الارض فمنهم من قال ان اصابه ماء المطر طهر والا فنجس لكن المختار من اقوالهم انه ما دام قائما على
الارض فانه يطهر بالجفاف لاخذه حكم الارض بالاتصال بها فكان كانه جزء من اجزائها والمنفصل من الاجر والخص
من الشجر والكلا لا بد من غسله لانه انفصل عن الارض فلم يبق جزءا منها فلا بد من غسله ليطهر وهو القياس في
متنجس وطهارة المتنجس بالنجس المرئي وهو ما له جرم بزوال عينه لان النجاسة حلت المحل باعتبار العين
فتزول بزوال العين قال الفقيه ابو جعفر ان زال بمرة يغسل بعده مرتين وقيل ثلثا ويعفى اثر شق زواله
اي اذا زال عين النجاسة لكن بقي اثر منها يشق زواله فانه يكون عفوا لان في المشاق حرجا وهو مدفوع
بنص الكتاب والمشقة المعتبرة هنا ان يحتاج لازالته الى شيء آخر كالصابون ونحوه فان الالة المعدة لازالة
النجاسة هي الماء فاذا احتيج الى شيء آخر يشق عليه ذلك وبالنجس غير المرئي يطهر بالغسل ثلثا لان التكرار
فيظن بطهارته وثلثا منصوب على المصدرية او سبعا ذكره لكراهة النبي وزعنه والاصل ان يغسل حتى يغلب على
انه قد طهر وهذا يقتضي التكرار والتقدير بالثلث لحصول غلبة الظن عندنا والسبع لدفع الوسوسة وعصر
كل مرة لازم بان كان لينا ينعطف ويلتوي بسهولة كالثوب ونحوه في ظاهر الرواية لان العصر هو
لاخراج النجاسة اللاحجة في الماء يحللها والعصر تحرج ان امكن عصره المعتبر في العصر قوة العاصر والا اي وان لم يمكن
عصره كالكوز والحصير فيطهر بالتجفيف كما انقطاع التقاطر لا التجفيف الحقيقي وهو اليبس لان فيه غاية الحرج
حتى ينقطع التقاطر لانهم قد اقاموا انقطاع التقاطر مقام العصر كما اقاموا اجراء الماء مقام الغسل ثلثا كما
وقال محمد بعدم طهارة غير المنعصر ابدا لان النجس انما يزول عنده بالعصر ولم يوجد وهذا فيه غاية الحرج فلا
بل يفتى بما قال ابو يوسف وهو ان غير المنعصر اذا تنجس بما يعكا الحصير والخزف والخشبة فالسبيل فيه ان يغسل
ويجفف في كل مرة اي يترك الى ان ينقطع التقاطر فاذا لم يبق للنجاسة اثر فيه من لون او طعم او ريح حكم
بطهارته وهذا هو ظاهر المذهب وهو الصحيح قوله ابدا منصوب على الظرفية لاستغراق المستقبل وبطهارة
بساط بالكسر ما يبسط وبالضاد لغة ايضا تنجس بجري الماء عليه بان جعل في نهر وترك فيه يوما وليلة كذا في
الخلاصة وفي الحجة اكثر يوم وليلة وفي الوقاية يكفي ليلة واحدة وما ذكره المصنف اولى واحوط
الروث والعذرة بالحرق حتى يصير رمادا الغظ نحوه قوله بالعطف على ما تقدم اي يطهر مثل روث الدواب و
الانسان ورجيع السباع وبعر الابل وخثي البقر باحراقه بالنار الى ان يصير رمادا عند محمد وكذا اذا استحال كل
من المذكورات الى الطينية او الترابية وهذا القول هو المختار من المذهب خلافا لابي يوسف هو يقول العين
والتغير انما هو في الوصف فيبقى النجاسة ما بقي العين ولمحمد ان العين تبدلت واستحالت طبعا وصورة الى حقيقة
اخرى غير الاولى ووصف النجاسة ترتب على تلك الحقيقة بمجموع اجزائها وقد تحولت فيتبدل الوصف بتبدلها الا يرى
ان العصير طاهر فاذا صار خمرا تنجس واذا استحال خلا طهر فللاستحالة اثر في تبدل العين وتبدل العين

الوصف

الوصف وكذا يطهر حمار وقع في المملحة فصار ملحا عند محمد لاستحالته ايضا هذه المسئلة مذكورة في كثير من الكتب
الفقهية بهذه العبارة واصله انهم ينقلون الملح من المملحة على الحمر فيما نفق الحمار وسقط فيها ومن شانها
ان جميع ما يقع فيها يصير ملحا وتنقلب عينه بحيث لا يبقى من عينه الاولى عين ولا اثر وهو على
الخلاف المذكور والتعليل هو التعليل وعفي اي من النجس قدر الدرهم هذا شروع في تقسيم النجاسة
الى غليظة وخفيفة وبيان ما هو عفو بعد فراغه عن تطهيرها مساحة تمييز من اضافة القدر كعرض
الكف في النجس الرقيق وعفي قدره وزنا مقدار مثقال في النجس الكثيف فتجوز الصلوة معه وان زاد
لم تجز والدرهم يعتبر من حيث المساحة وهو قدر عرض الكف او من حيث الوزن وهو الدرهم
الكبير وهو ما يبلغ وزنه مثقالا فحمل ابو جعفر الاولى على الرقيق والثانية على الكثيف توفيقا بين الروايتين
عن محمد من نجس مغلظ وهو كالدم السائل والبول من حيوان لا يؤكل او انسان ولو كان البول
من صغير لم ياكل دفع لتوهم ان بول صغير لم ياكل يكون طاهرا او كل اي وكل ما يخرج من بدن الادمي
حال كونه موجبا للتطهير احترز به عن الدمع والمخاط والبصاق والعرق والخمر اي وكالخمر وكذا
سائر الاشربة المحرمة في رواية وفي اخرى خفيفة وخرء الدجاج ونحوه وذكر البط معه في الاسرار
والاوز ايضا في الخلاصة وفتاوى قاضيخان والطاوس ايضا في العيون وبولها اي وكبول الحمار نص عليه
لئلا يتوهم انه يخالف حكم غيره من غير الماكول في البول كما خالفه في السؤر والعرق واللبن والفارة
فكل هذه المذكورات من النجاسات المغلظة لثبوت نجاستها بدليل قطعي وكذا اي من المغلظ الروث
والخثي عند ابي حنيفة لما روى عن ابن مسعود رضه عن النبي عم طلب منه ما يستنجي به فاتاه بحجرين
وروثة فرمى بالروثة وقال هي رجس او ركس ولم يعارضه غيره وبهذا ثبت التغليظ عنده خلافا لهما
فانهما يقولان الروث والخثي من النجاسة الخفيفة ما لم يفحش لان للاجتهاد فيه مساغا وبهذا يثبت
التخفيف عندهما ولان فيه ضرورة لامتلاء الطرق بهما والضرورة مؤثرة في التخفيف بخلاف بول
الحمار فان الارض تنشفه وابو حنيفة يقول الضرورة في النعال وقد اثرت في التخفيف حتى قلنا
انه يطهر بالمسح ولا فرق بين ما يخرج من ماكول اللحم وغيره وزفر فرق بينهما فوافق ابا حنيفة في
غير الماكول ووافقهما في الماكول قوله وعفا دون ربع الثوب من نجس مخفف معطوف على ما تقدم
اي وعفي ما دون ربع الثوب من نجس مخفف الى اخره ويجوز ان يكون ما مبتدأ وما بعده معطوف عليه
والخبر قوله عفو وايا ما كان فالمعنى واحد والمراد بالثوب ادنى ثوب يجوز فيه الصلوة كالمئزر وقيل جميع
ثوب عليه وقيل ربع موضع اصابه النجس كالذيل والكم والدخريص وعن ابي يوسف شبر في شبر وعنه ذراع
في ذراع ومثله عن محمد ثم انه بين النجس المخفف فقال كبول الفرس وبول ما يؤكل انما لم يكتف به عن ذكر الفرس
لاختلاف الرواية في كراهة لحمها تحريما وتنزيها وخرء طير لا يؤكل لحمه سواء كان من السباع كالصقر والحداة

ونحوهما ادمي غيرها كالغراب الابقع ونحوه وبول اريد به بول ما لا يؤكل لحمه فان بول ما يؤكل مختلف فيه النجس بلا ...
او بالمنقوطة اي رش الا ان الاخير يدل على كثرة الندى لكون الخا اقوى وله نظائر والاول انسب ...
وجملة انتضح صفته مثل رؤس الابر كما اذا بال على مكان صلب كالحجر فتطاير منه رشاش كان مثل رؤس الابر ...
عفو خبره على احد التقديرين الى بتعين انتفا والابر جمع الابرة وهي المخيط وانما عفي ذلك المقدار للضرورة ...
لا يمكن الاحتراز عنه ففي اعتباره حرج وان اشبهها برؤس الابر احترازا عما كان اكثر من ذلك فانه ...
الاحتراز عنه لا تعفى بل تنجس باصابته مع بدن او ثوب ونحوهما ودم السمك فصله عما قبله ولم ...
العفو كما فعله صاحب الكنز لان العفو يقتضي النجاسة وخرء طيور مأكولة طاهر اما الاول فلانه وان ...
في رأي العين كالدم لونا وقواما لكنه ليس بدم حقيقة لزوال لونه اذا يبس فيصير كالدهن فلا يكون ...
واما الثاني فلانه لا شبه النجاسة في شيء من اوصافها فلا يلحق بها ولما روي عن ابن مسعود انه ...
عليه حمامة فمسحها بحصاة وصلى ولم يغسلها واما اذا كان له رائحة كريهة كخرء الدجاج والبط ...
نجس ولهذا قال الا الدجاج والبط ونحوهما كالطاووس والكركي واللقلق ونحوها وقد علم انه ...
ونحوه نجس مغلظ ولعاب البغل والحمار طاهر عند ابي حنيفة ومحمد لان سؤره مشكوك فيه فلا ينجس ...
المتيقن اذا الشك لا يغلب اليقين وعند ابي يوسف هو نجس مخفف لتعارض الادلة ولانه تولد ...
نجس لانه حرام لا الكراهة فيكون للنجاسة لكن خف حكمه لمكان الضرورة بكثرة ملابسته وتعم ...
وفي بعض الكتب عن ابي حنيفة في لعابهما وعرقهما ثلث روايات احديها ان الزائد على قدر الدرهم ...
وثانيتها انه لا يمنع ما لم يتفاحش وثالثتها انه لا يمنع وان تفاحش وهي المعتمد عليها واختارها المصنف ...
على نجس بالفتح نجس بالكسر يجوز في ما الفتح موصولة والمد منونة مبتدأ خبره النجس اي اذا ورد ...
النجاسة بكمك ا جاعادي ما هو ورد عليه النجاسة فامتزجت بعض اجزائها به ثم انفصل عنه ...
عنه فانه يتنجس لاشتراكهما في اختلاط النجس بالماء وان لم يظهر اثرها فيه وفيه خلاف الشافعي فان عنده ...
ما لم يظهر اثرها فيه ولو لف ثوب طاهر يابس في ثوب اخر رطب نجس فظهرت فيه اي في الملفوف الطاهر ...
اي رطوبة الثوب النجس لكن كان اي الثوب الذي يقبل الرطوبة بحيث لو عصر قطر ذلك النجس منه ...
اي يحكم بنجاسة الطاهر اليابس لاتصالها به والا اي وان لم يكن كذلك بحيث لو عصر لم يقطر منه ...
لا يتنجس ويكون ذلك البلل عفوا كما لا يتنجس الثوب الطاهر لو وضع حال كونه رطبا على جدار ...
او نحوه مطين بطين نجس جاف فسرت رطوبة الثوب الطاهر الى الطين النجس ويبس ففي الصورة ...
لا يحكم بنجاسة الطاهر بل يجوز فيه الصلوة لان الجفاف يجذب رطوبة الثوب بخلاف ما اذا كان ...
الطين رطبا ولو تنجس طرف من ثوب او غيره فنسيه اي ذلك الطرف وغسل طرفا منه على ...
هو المتنجس بلا تحر بل بمجرد الظن الراجح عنده حكم بطهارته اي بطهارة الثوب والطرف المتنجس منه ...

لو تغير ظنه بعد ذلك الى طرف اخر لا يضر لانه حينئذ يكون بقاء نجاسته مشكوكا وطهارة الثوب في الاصل متيقنة
كحنطة او غيرها من الحبوب المأكولة للانسان بالت وراثت عليها حمر تدوسها مع سنبلها وتبنها وحمر جمع
حمار خصها بالذكر للاتفاق في غلظ نجاسة بولها فيعلم الحكم في غيرها بالدلالة فغسل بعضها بعد التذرية او
ذهب بعضها ولو بان اكلت الحمر او النقطة الطيور او نقلته النمل او بقي بعد رفعها في الارض مقدار طهر كلها
ولو لم يوجد التحري فيحمل على ان الذاهب والمغسول هو المتنجس وذلك لعموم البلوى والضرورات
تبيح المحظورات كيف ما كان من الشبهات وانفحة الميتة والانفحة بكسر الهمزة وفتح الفاء مخففة وقد
تكسر وتشديد الحاء المهملة وهي شيء ابيض جامد يشبه الجبن يستخرج من كرش الجدي او الحمل الصغير
قبل ان يأكل ولبنها اذا حلب منها بعد الموت طاهر عند ابي حنيفة بحيث يجوز اكله وبيعه والانتفاع به على
اي وجه كان خلافا لهما لان تنجس المحل يوجب تنجس ما فيه وله ان الحيوة لا تحلهما فلا يحلهما الموت
والاستنجاء سنة مؤكدة عندنا وهذا اللفظ لغة يفيد طلب النجاة وشرعا طلب ازالة النجو وهو ما يخرج
من السبيلين بالماء او ما يقوم مقامه ولهذا قال المصنف مما اي نجس يخرج من احد السبيلين كالبول
والغائط والودي والمذي والمني والدم ونحوه غير الريح لانه ليس بنجس وان خرج من موضع النجاسة
لعدم البلة فيه كما اذا ذهب الهواء على النجاسة فانه لا يصير نجسا وانما كان سنة لان النبي عم
واظب عليه وبه يثبت السنية وما ثانيه يسن فيه عدد بل المعتبر فيه هو الانقاء حتى لو حصل
بمرة او مرتين يكفي وان لم يحصل يكرر الى ان يحصل الانقاء ولهذا قال المصنف بل يمسح اي موضع
الاستنجاء بنحو حجر من المدر والتراب والخشب ونحوها حتى ينقيه من الانقاء وهو جعل الشيء نقيا طاهرا
وقال الشافعي لا بد من ثلث مسحات ولو باطراف حجر واحد او ما يقوم مقامه مما يزول به الخارج وينقي به
المحل كالخرقة والصوف والتراب ونحو ذلك واما ما كان فصفته والتراب ونحوه فكان يدبر بالحجر الاول
اي ان يبدأ من مقدم الدبر ذاهبا الى مؤخره ويقبل بالثاني بعكس الاول ويدبر بالثالث ايضا يعني
اذا احتاج في اقامة السنة الى العدد ويفعل كذلك في الصيف اي يدبر بالحجر الاول في الصيف لان
الخصية فيه مدلاة فلا يقبل احترازا عن تلوثها ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في تنظيفه وهذا ليس مخصوصا
بالصيف بل كلما كانت الخصية مدلاة ويقبل الرجل انما قيد به لان المرأة تدبر بالاول في كل ازمنة لئلا
يتلوث فرجها بالاول ويدبر بالثاني والثالث في الشتاء لانها في الشتاء غير مدلاة فيقبل بالاول
لان الاقبال ابلغ في التنظيف ثم يدبر مرتين بحجرين للمبالغة وفي سائر الكتب المعتبرة ويقبل
بالثالث في الشتاء وهو امر استحبابي والغرض هو الانقاء باي وجه كان وكل احد اعرف بتنقية نفسه
وغسله اي غسل موضع الاستنجاء بالماء بعد استعمال الحجر افضل ان امكن بلا كشف العورة والا ترك
حتى لا يصير فاسقا ثم الغسل وحده ايضا افضل من التنقية بالحجر لازالة النجاسة بالكلية ثم اراد ...

انفحه الهمزه نك ... و فتحيله
... و فتحيله تخفيفيله
تشديدی ايله ... شی
و ... جامد ... اينجه
... ابيض ... بر نسنه
در ... اغنر

[illegible]

تفسير كيفية الاستنجاء بالافعال يغسل يديه اولا اى قبل الاستنجاء بالماء ان كان فيهما شبهة نجاسة
ويريد ان يدخلهما الاناء الذى فيه الماء ثم يغسل المخرج ببطن اصبع واحد ان حصل به النقاء والا فاصبعين
احتيج الى زيادة او ثلثا ان احتيج الى ازيد من اصابع يده اليسرى لا برؤسها كيلا تدخل النجاسة فى
الاظفار ويرخى ارخاء مبالغة فى التنظيف ان لم يكن المستنجى صائما اذ فى الصوم خوف الفساد لوصول الماء
الى الباطن وليس فيه ايضا عدد بل مبنى الامر على النقاء اللهم الا ان يكون المستنجى موسوسا فيقدر
المذكورة بالثلث فى حقه ويغسل بالسبع ويجب اى يفرض الغسل ان جاوز النجس المخرج وكان النجس المجاوز
اكثر من قدر درهم لانه اكتفى بالمسح فى المخرج للضرورة بكثرة الوقوع ولا ضرورة فى المجاوز اذا
لقلة وقوعه فيجب الغسل ويعتبر ذلك اى كون المجاوز اكثر وراء موضع الاستنجاء فلو كان المجاوز
من قدر الدرهم يكفى الاستنجاء بالحجر عندهما لان المخرج كالباطن وما عليه ساقط العبرة وعند محمد
بناء على ان المخرج كالظاهر والحاصل ان موضع خروج النجاسة يكون داخلا فى مقدار الدرهم عنده وخارجا
وهو الاحوط ولا يستنجى بعظم لان النبى عم نهى عن ذلك حيث جعل عم فى ليلة الجن العظم طعاما
علفا لدوابهم وروث لانه نجس فى نفسه فلا يفيد التنقية وطعام للانسان لما فيه من اضاعة واسراف
عنهما والاستهانة بنعمة الله لكونها ممنوعة نقلا وعقلا وللبهائم كالحشيش لما فيه من تنجيس الطاهر
ويمينه الا عند فقد اليسار لقوله عم اليمين للوجه واليسار للمقعد ولا يستنجى ايضا بالاجر والخزف
والزجاج وورق الشجر وكره استقبال القبلة والشمس والقمر واستدبارها بالبول ونحوه كالغائط وكذا
اذا اتيتم الغائط فعظموا قبلة الله ولا تستقبلوها ولا تستدبروها ولكن شرقوا او غربوا وفيه اشارة الى ما
الاجناس انه اذا لم يمكن للمحدث بل لازالة لم يكن مكروها ولو فى الخلاء وهو بالمد بيت التغوط
الكراهة فى الصحراء بطريق الدلالة ولو اطلق لتوهم اختصاصها بما اذا كان فى الصحراء وفى النهاية يكره
ان تمسك ولدها نحو القبلة ليبول هذا اذا كان ذاكرا للقبلة ولو غفل عنها فاستقبلها فقضى حاجته
وعند الشافعى ان المكروه هو الاستقبال والاستدبار فى الصحراء واما فى الابنية فلا لضيقها ولزوم الحرج
حجة عليه ولان ما يتعلق بالقبلة لا يختلف بالصحراء والبناء فى الاستقبال وغيره

كتاب ال

وهى لغة الدعاء وشرعا الاركان المعهودة والافعال المخصوصة سميت تلك الافعال بها لاشتمالها عليه
الاوقات اسبابا للصلوة وجوبا والسبب مقدم على المسبب ناسب تقديم الاوقات على الصلوة بيانا فبدأ
وقال وقت صلوة الفجر قدمه لعدم الاختلاف فيه بخلاف سائر الاوقات ولانه وقت اول صلوات اليوم والاخر
بالمحافظة لانه وقت نوم وغفلة ومن قدم الظهر نظر الى ان الصلوة فيه اول ما وجبت من وقت طلوع الفجر الثانى
البياض المعترض اى المنتشر فى الافق المسمى بالصبح الصادق لا المستطيل الذى يعقبه ظلام المسمى بالكاذب
الى قبيل طلوع الشمس والافق هو الخط المستدير الفاصل بين المرئى من الفلك وغير المرئى وبين السماء والارض

العين

العين فاول وقت الفجر هو الصبح الصادق الثانى ثم يمتد ويزيد بياضا الى طلوع الشمس فهناك منتهى الفجر
وهو اخر وقت الصبح والاصل فى الاوقات قوله تعالى ان الصلوة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا اى فرضا
موقتا وامامة جبرائيل عم النبى عم فى يومين ليعرفه اول كل وقت واخره فانه ام النبى عم فى اليوم الاول
بصلوة الفجر حين طلع الفجر الثانى وصلى به فى اليوم الثانى حين اسفر جدا وكادت الشمس تطلع ثم قال له
ما بين هذين الوقتين وقت لك ولامتك ثم لا تزال الشمس بعد طلوعها تصعد وترتفع فوق الافق فى رأى
العين وذلك الوقت مهمل اى ليس معيار الفرض الى وقت الظهر وهو نهاية صعودها ويسمى ذلك وقت
الاستواء ووقت صلوة الظهر من وقت زوالها اى زوال الشمس عن وسط السماء الى ان يصير ظل كل شئ
مثليه اما الاول فلقوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس اى زوالها وعليه الاكثرون ولامامة جبرائيل فى اليوم
الاول وقت الزوال واما الثانى فلامامته عم فى اليوم الثانى فى ذلك الوقت والظل هو السواد الحادث
من حيلولة شخص بين الشمس ووجه الارض ممتدا على البسيطة وذلك انه اذا طلعت الشمس يكون ممتدا الى غاية ثم
كلما ارتفعت الشمس تناقص الى وقت الاستواء فانه يثبت حينئذ لا يظهر فيه نقص ثم يشرع فى الزيادة ففى بعض
الامكنة والازمنة لا يبقى منه شئ وقت الاستواء مثل اماكن اكثر المعمورة خصوصا فى هذه الديار ويبقى منه مقدار
لكن لا يظهر فيه زيادة ولا نقص وذلك هو المسمى بفئ الزوال ثم انه يشرع فى الزيادة الى خلاف الناحية الاولى
فاذا صار ظل كل قائم مثليه بحيث اذا قيس طول القائم فكان عشرة اشبار مثلا يكون طول ظله المنبسط على البسيطة
عشرين شبرا وذلك سوى فئ الزوال المذكور حتى لو فرضنا ان فئ الزوال ثلثة اشبار والمسئلة بحالها يكون
الظل المنبسط ثلثة وعشرين شبرا فذلك اخر وقت الظهر والفئ لغة الرجوع وعرفا ظل راجع من المغرب الى المشرق
حين يقع على خط نصف النهار واضافته الى الزوال لادنى ملابسة لحصوله عند الزوال فلا يعد تسامحا والمعرفة
الفئ طرق ايسرها ان تغرز خشبة فى مكان مستو غاية الاستواء فلها ظل قطعا فما دام الظل ينقص فهو
ما قبل الزوال واذا اخذ فى التزايد فهو بعد الزوال واذا لم يزد ولم ينقص فهو وقت الزوال والظل الحاصل
حينئذ هو الفئ والظل الاصلى وقالا الى ان يصير ظل كل شئ مثلا واحدا سوى فئ الزوال وهو رواية
عن ابى حنيفة وبه قال زفر والشافعى فحينئذ يخرج وقت الظهر ولا يدخل وقت العصر ما لم يصر مثليه
فيكون بينهما وقت مهمل هو الذى يسميه الناس بين الصلوتين فالحاصل ان اول وقت الظهر متفق
عليه واما اخره فمختلف فيه وقد علم ذلك مما قررناه ووقت العصر من انتهائه اى وقت الظهر على القولين
اعنى عند ابى حنيفة اذا صار ظل كل شئ مثليه يدخل وقت العصر وعندهما اذا صار ظل كل شئ مثله
يدخل الى غروب الشمس لقوله عم من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك العصر ووقت
المغرب من غروبها اى غروب الشمس الى مغيب الشفق لقوله عم اول وقت المغرب حين تغرب الشمس
واخر وقتها حين يغيب الشفق وهو خط نورانى مستدير بين طرفى السماء والارض فى رأى العين

يكون لونه في الاول احمر ثم يكون في الآخر ابيض ثم يضمحل فلا يرى بعكس الفجر الصادق فالمعتبر في آخر وقت المغرب
عند ابي حنيفة آخره وهو اي الشفق عند ابي حنيفة البياض الكائن في الافق بعد الحمرة الكائنة بعد الغروب
لقوله عليه السلام وآخر وقت المغرب اذا اسود الافق وقالا الشفق هو الحمرة لقوله عليه السلام الشفق هو الحمرة وعليه اطباق اهل
العربية وهو رواية اسد بن عمرو عن ابي حنيفة واليه ذهب الشافعي قيل قائله صاحب الوقاية وبه اي
بقولهما يفتى تيسيرا ويقال ان ابا حنيفة رجع الى هذا القول ايضا لما ثبت عنده ان جماعة من الصحابة
اتفقوا على ان الشفق هو الحمرة ووجه قوله الاول ما روي عن النبي عليه السلام انه قال وآخر وقت المغرب
اذا اسود الافق والسواد انما يكون ضده البياض ووقت العشاء بالكسر والمد والوتر من انتهاء
وقت المغرب وهو غيبوبة الشفق على الاختلاف السابق الى الفجر الثاني اي الصبح الصادق يعني
يدخل وقت العشاء بغيبوبة الشفق ويمتد الى طلوع الفجر لقوله عليه السلام وآخر وقت العشاء حين يطلع
الفجر وهذا الوقت هو بعينه وقت الوتر لكن المكلف مامور بتقديم العشاء حتى لو صلى الوتر قبل
العشاء لا يجزيه اللهم الا ان يكون ناسيا هذا قول ابي حنيفة وعندهما اول وقت الوتر بعد صلوة العشاء
وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا صلى العشاء فاحدث وتوضأ وصلى الوتر ثم تذكر انه صلى العشاء بغير وضوء فانه يصلي
العشاء وحدها عند ابي حنيفة وعندهما يعيد الوتر ايضا وقول المص ولا يقدم الوتر عليها اي لا يصح تقديمه
على العشاء للترتيب اي لاجل وجوب الترتيب ينتظم على المذهبين اما على قولهما فالمعنى انه كما يجب الترتيب بين
الفرائض فلا يجوز تقديم العصر على الظهر كذلك لا يجوز تقديم الوتر على العشاء قطعا وهو ظاهر واما على قوله فالمعنى
ان الترتيب بين العشاء والوتر انما يجب في حال التذكر واما في حال النسيان فلا كما اذا ترك الظهر ناسيا
ثم صلى العصر من غير ان يتذكر الظهر ثم بعد الفراغ منها تذكر فانه لا يجب عليه اعادة العصر بالاتفاق وان كان
صاحب ترتيب ومن لم يجد وقتهما اي وقت العشاء والوتر بان كان في بلد يطلع فيه الفجر قبل ان يغيب الشفق
في اقصر ليالي السنة كبلاد بلغار فيكون آخر وقت المغرب متصلا باول وقت الفجر ولا يوجد وقت
العشاء والوتر لا يجبان عليه اي على من لم يجد وقتهما من المكلفين لعدم السبب وهو الوقت قوله
ويستحب الاسفار بالفجر شروع في بيان الاوقات المستحبة والمكروهة بعد بيان اوايلها واواخرها
والاسفار في الاصل بمعنى الكشف ومنه اسفرت المرأة عن وجهها اذا ازالت البرقع عنه وهو ههنا تاخير
صلوة الفجر الى ان يظهر الضوء وينتشر في الوجوه لقوله عليه السلام اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر ولانه قد يكون ضوء
القمر ونحوه غالبا فيظن انه الفجر الصادق وهو بعد لم يبدو فتقع الصلوة قبل الوقت وعند الشافعي
تعجيل الصلوات في اول اوقاتها افضل لقوله تعالى سارعوا الى مغفرة من ربكم ولقوله عليه السلام اول الوقت رضوان الله
وآخره عفو الله والعفو يكون بعد التقصير ولان فيه احراز الفضيلة وصونا للفريضة عن عروض مانع
واظهار الرغبة في طاعة الله ولنا ما رويناه آنفا وما تقدم من امامة جبرائيل عليه السلام في آخر الوقت ولاشتمال التاخير

57

على فضيلة الانتظار قال عليه السلام المنتظر للصلوة في الصلوة ما دام ينتظرها وعلى فضيلة تكثير الجماعة واما المسارعة
فمعناها تهيئة اسباب العبادة من الطهارة وغيرها ويروى عن محمد استحباب التغليس بالفجر كقول الشافعي
ووفق الطحاوي بين الروايتين فقال يبدأ بالغلس ويطول القراءة الى الاسفار وهو اختيار حسن
ثم حد الاسفار ان يبدأ بحيث اي في وقت يمكن اداؤه اي اداء فرض الصبح بترتيل الصلوة آية سوى الفاتحة
وهذا ادنى سنة القراءة في الفجر والترتيل هو القراءة ثانيا او اكثر منه ثم ان ظهر فساد الطهارة في اثناء
الصلوة او بعد اتمامها بان تذكر انه صلى بغير وضوء يمكنه اي المصلي الوضوء ولو قال الطهارة مكان الوضوء
لكان اشمل واعادته اي فرض الفجر على الوجه المذكور في القراءة انفا قبل طلوع الشمس هذا هو المختار
في حد الاسفار كذا فعله ابو بكر وعمر رضي الله عنهما ويستحب الابراد بظهر الصيف اي تاخيره لقوله عليه السلام ابردوا بالظهر فان
شدة الحر من فيح جهنم والظاهر ان المراد منه وقت الحر في اي زمان كان لطالب الجماعة في مسجد ياتيه الناس
من بعيد وهو خاص بصلوة الظهر لا يشمل صلوة الجمعة لان الخطر في فواتها شديد فيكون تعجيلها افضل تحرزا
عنه ولانه عليه السلام صرح بالظهر ويستحب تاخير العصر في الصيف والشتاء لما في تاخيره من تكثير النوافل بعدها وثواب
الانتظار ما لم تتغير الشمس المعتبر تغير القرص وهو ان يصير بحال لا تحار فيه الاعين هو الصحيح والتاخير
اليه مكروه وتاخير العشاء الى ما قبل ثلث الليل الاول بان يكون ابتداؤها ما قبل آخر الثلث وانتهاؤها في آخر الثلث
ولو بالتخمين والدليل الاستحباب قوله عليه السلام لولا ان اشق على امتي لاخرت العشاء الى ثلث الليل والتاخير عنه الى
النصف غير مكروه لكن ما بعده مكروه تحريما ان لم يكن له عذر يوجب التاخير وقيل التعجيل في الصيف افضل لئلا
يقل الجماعة وتاخير الوتر الى آخره اي الليل لمن يثق اي يعتمد بالانتباه قبل الصبح والا اي وان لم يثق بالانتباه
فقبل النوم اي فيوتر قبله لقوله عليه السلام من خاف ان لا يقوم آخر الليل فليوتر اوله ومن طمع ان يقوم آخره فليوتر
آخره ويستحب تعجيل ظهر الشتاء والمراد بالتعجيل ان يكون الاداء في النصف الاول وتعجيل المغرب في كل الاوقات وكره
تاخيرها اي اداؤها بعد اشتباك النجوم لان في التاخير اليه تشبها باليهود لانهم يؤخرون عبادتهم الى ان تظهر النجوم
الا لعذر كالسفر وكونه على الاكل ونحوهما ويكون التاخير قليلا وفي التاخير بتطويل القراءة خلاف ويستحب تعجيل العصر
حذرا عن الاداء حال التغير والعشاء يوم الغيم اي السحاب حذرا عن تقليل الجماعة لاجل توقع المطر ويستحب تاخير
غيرهما اي العصر والعشاء في يوم الغيم وعن ابي حنيفة ان التاخير في الكل مستحب للاحتياط اذ في التعجيل توهم
وقوع الاداء قبل الوقت فلم يكن محسوبا بخلاف التاخير لانها تجوز بعد خروج الوقت ثم ان المصنف شرع في بيان
الاوقات التي تمنع فيها الصلوة كراهة وبطلانا على طريقة السابقة فقال ومنع المكلف عن الصلوة اي
المفروضة لان التطوع جائز مكروه وسجدة التلاوة اي وجبت بالتلاوة في وقت غير مكروه وصلوة الجنازة حضرت
في وقت غير مكروه عند الطلوع ظرف لقوله ومنع الى آخره والاستواء والغروب لانها وجبت كاملة فلا تتأدى
ناقصة اما لو تليت في وقت مكروه او حضرت فيه فتجوز ان مع النقصان لانها وجبت ناقصة فاديت كما وجبت

الى ان تزول وعند الغروب الى ان تغيب صح

اللام في الفلتة بدل عن المضاف اليه الذي هو الشمس وانما منع هذه المذكورات في هذه الاوقات للنهي الوارد
فيها في الحديث بناء على انها اوقات يعبد فيها عبدة الشمس الا عصر يومه اي يوم ذلك الغروب والمصلي به
استثناء من قوله ومنع فان اداءها لا يكره وقت الغروب لانه اداها كما وجبت لان سبب الوجوب اخر
الوقت ان لم يؤد قبله فاذا اداها كما وجب لا يكره فعلها فيه وانما يكره تاخيرها اليه كالقضاء لا يكره فعله بعد خروج
الوقت وانما يحرم تفويته ومنع عن التنفل وركعتي الطواف بعد اداء صلوة الفجر الى ان تطلع الشمس وترتفع
وبعد اداء صلوة العصر الى اداء المغرب لانه ع‍م نهى عن الصلوة بعد الفجر حتى تطلع وبعد العصر حتى تغيب لا اي
لا يمنع عن قضاء صلوة فائتة بعد صلوة الفجر والعصر ولا عن سجدة تلاوة ولا صلوة جنازة لان الكراهة
للمذكورات فيهما ليست لمعنى في الوقت بل لكراهة للفرض الذي ادى فيهما اعني الفجر والعصر حتى يكون كان
الوقت مشغولا بهما الى اخره فلم تظهر الكراهة في حق الفرض المقضي فيهما ولا في حق ما وجب بعينه كسجدة
التلاوة ولا فيما وجب تعجيله كصلوة الجنازة لان كل امر من هذه الثلثة في قوة اقوى من جعل الوقت
مشغولا بما ادى فيه ومنع عن التنفل بعد طلوع الفجر الصادق باكثر من سنته غير ركعتي الفجر لانه ع‍م لم
يزد عليها مع حرصه على الصلوة وكذا منع عن قضاء الفوائت اكثر من سنته وعن التنفل قبل صلوة المغرب
اي بعد غروب الشمس قبل اداء فرض المغرب نهى عن التنفل ايضا لما فيه من تاخير صلوة المغرب مع استحباب
تعجيلها وكذلك منع عن التنفل وقت الخطبة ايا كانت اي اي خطبة كانت فالتنكير فيه يفيد العموم
سواء كانت خطبة جمعة او عيد او كسوف او استسقاء ونحوها منذ خروج الامام للخطبة الى ان يفرغ
وانما منع لما فيه من الاشتغال عن استماع الخطبة وتجوز الفوائت وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة
من غير كراهة وقوله ايا منصوب على انه خبر كانت وفاعله مستتر راجع الى الخطبة وقد يقال هو منصوب
بمضمر يفسره الظاهر وعن التنفل قبل صلوة العيد في المصلي بالاتفاق وفي البيت عند اكثر المشايخ
وكذا لا يتنفل بعدها في المصلي عند عامة المشايخ لانه ع‍م لم يفعله لا في المصلي ولا في بيته مع حرصه على
الصلوة وعن الجمع بين صلوتين في وقت اي منع عن الجمع بين صلوتين بحيث يكون كل واحد منهما
مؤدى في وقته وهذا القيد لابد منه والا فالجمع بينهما في القضاء او بحيث يكون احدهما اداء والاخرى
قضاء جائز بالاجماع وكانه اعتمد على ان ذلك القيد يفهم من قوله في وقت او من الاستثناء في عرفة ومزدلفة
وليس شيء وعند الشافعي يجوز الجمع بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء تقديما وتاخيرا بعذر المطر او المرض او
السفر وعند احمد مطلقا بعذر وبغيره لكن عندنا لا يجوز ذلك الا بعرفة بجمع بين الظهر والعصر تقديما
اي في وقت الظهر فان الحاج يجمع بين الظهر والعصر في وقت الظهر في عرفة وبين المغرب والعشاء
في وقت العشاء في مزدلفة ضرورة الوقوف والنفر اذ لا يمكن اداء كل منهما في وقتها ومن طهرت عن حيض
او نفاس في وقت عصر او عشاء صلتهما فقط اي صلت صلوة ذلك الوقت لا صلوة ما قبلها من الظهر

مطلب لا يجوز جمع الصلوتين عندنا الا بعرفة

والمغ

58

والمغرب لان الوقت انما يكون سببا للفرض الذي امر فيه واضيف اليه لا لما تقدمه كي لا يكون لما تاخر عنه
وعند الشافعي تقضي الظهر مع العصر والمغرب مع العشاء بناء على ان وقت الظهر والعصر واحد عنده وكذلك
وقت المغرب والعشاء ولهذا اجوز الجمع بالعذر كما مر ولنا ما ذكرناه ولو اكتفى بمسئلة العصر لفهم منه حكم العشاء
ومن هو اهل فرض اي صار اهلا للصلوة بان بلغ او اسلم او افاق او طهرت لاكثر الحيض او النفاس وقد بقي قدر
التحريمة او طهرت لاقل من اكثر مدة وبقي قدر الغسل والتحريمة في اخر وقت متعلق بنسبة الصلة تقضيه اي ذلك
الفرض لان سبب الوجوب تحقق وهو اخر جزء من الوقت حتى لو صار اهلا قبيل طلوع الشمس مثلا يلزمه
قضاء صلوة الفجر لانه صار اهلا للتكليف في اخر جزء من وقته فوجب عليه واذا لم يمكن اداؤه فيه لزمه القضاء بعده
لا اي لا يقضيه من حاضت او نفست او جن فيه اي في اخر الوقت لانعدام اهليتها في وقت وجوبه باب الاذان
هو لغة بفتحتين مقصورا الاعلام وشرعا اعلام المكلفين بوقت الصلوة ودعاؤهم اليها بوجه مخصوص معروف
ويطلق على الالفاظ المخصوصة سن سنة مؤكدة للفرائض وهي الصلوات الخمس والجمعة دون غيرها من الواجبات
والسنن والنوافل كذا ورد بالنقل المتواتر من عهد النبي ع‍م الى هذا الان والوتر وان كان فرضا عند ابي حنيفة
لكنه يؤدى في وقت العشاء فاكتفي باذانه ولا يؤذن لصلوة قبل وقتها عند ابي حنيفة ومحمد ويعاد اي يؤذن
مرة اخرى فيه اي في الوقت لو فعل اي لو اذن قبله لعدم حصول الفائدة المقصودة وهي الاعلام بدخول الوقت
خلافا لابي يوسف والشافعي في اذان الفجر لانه يجوز اذانه في النصف الاخير من الليل لان بلالا كان يفعل ذلك
ولنا قوله ع‍م لبلال لا تؤذن حتى يستبين لك الفجر هكذا ومد يديه عرضا ويؤذن للفائتة ويقيم ايضا عند قضائها
اذا كانت واحدة سواء ادى منفردا او بجماعة لانه ع‍م قضى الفجر غداة ليلة التعريس باذان واقامة
الا الظهر يوم الجمعة في المصر فان اداءها باذان واقامة مكروه وكذا اذا كانت كثيرة يؤذن ويقيم للاولى الفوائت
وخير فيه اي الاذان للبواقي من الفوائت وفيه اشارة الى انه لا يخير في الاقامة بل ياتي بها في الكل وفي الكفاية هذا اذا
قضى الفوائت في مجلس وان قضاها في مجالس يشترط للكل اذان واقامة وكره تركهما اي ترك الاذان
والاقامة معا للمسافر لقوله ع‍م لابني ابي مليكة اذا سافرتما فاذنا واقيما وانما قال تركهما لانه يجوز ترك الاذان
والاكتفاء بالاقامة للمسافر لا اي لا يكره تركهما للمصلي في بيته في المصر هذا اذا اذن واقيم في مسجد حيه لقول ابن مسعود
اذان الحي يكفينا وانما قال في مصر لان في القرى قد لا يكون مسجد فالمصلي في بيته فيها حكمه حكم المسافر واما اذا كان
فيها مسجد فحكمه حكم من صلى في المصر ومن صلى في المسجد مسلما منفردا فحكمه حكم المصلي في بيته في مصر في عدم كراهة تركهما
معا وندبا اي الاذان والاقامة معا لهما اي للمسافر والمصلي في بيته في مصر ليكون الاداء على هيئة الجماعة لا اي
لم يندبا بل كرها للنساء لانهما من سنن الجماعة المستحبة وليس للنساء ذلك وصفة الاذان معروفة وهي
هو الله اكبر اربع مرات اشهد ان لا اله الا الله مرتان اشهد ان محمدا رسول الله مرتان حي على الصلوة مرتان
حي على الفلاح مرتان الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله ويزاد بعد فلاح اذان الفجر الصلوة خير من النوم مرتين

ثم يختمه بالتكبير والتهليل لما روي ان بلالا اتى باب حجرة رسول الله عم فوجده نائما فقال الصلوة خير من النوم فقال عم
ما احسن هذا اجعله في اذانك وخص الفجر به لانه وقت نوم وغفلة فخص بزيادة الاعلام واما كونه بعد الفلاح
لان الظاهر ان النبي عم امره بذلك والاقامة افعال من اقام بمعنى تشمر ونفق او انتهض سمي بها الاذان الثاني
تشمر الناس لها ويرغبون فيها ويقومون لادائها والتاء بدل من العين كتاء عدة في الفا مثلها اي مثل الاذان في كونه
سنة الفرائض وفي عدد كلمات وترتيبها وذكرها مثنى مثنى ويزاد بعد فلاحها اي حي على الفلاح الثاني قد قامت الصلوة اي قرب
قيامها مرتين ظرف يزاد هكذا فعل الملك الذي رآه عبد الله بن زيد لما نزل من السماء فاذن واقام مثنى مثنى ويترسل فيه
ان يفصل المؤذن في الاذان بين كلماته ويحدر فيها اي يوصل في الاقامة بين كلماتها على سبيل السرعة لما روي انه عم قال
لبلال اذا اذنت فترسل واذا اقمت فاحدر وهذا بيان الاستحباب ويكره الترجيع خلافا للشافعي والترجيع في الاذان
هو ان يخفض صوته بالشهادتين ثم يرفعه بهما ويكره التلحين بان يزيد او ينقص حرفا وكيفية لها في الحركات والمدات
والتغني والاصل فيه ما روي ان ابن عمر انكر على من فعل ذلك وقال انت تتغنى في اذانك وان الشافعي يجوز ذلك بل يراه
مندوبا ويروي فيه عن ابي محذورة ان النبي عم امره بالترجيع ولنا انه لم يرد الترجيع في المشاهير فيكون بدعة
كان تعليما فظنه ترجيعا وقال شمس الائمة لا باس به في الحيعلتين ويستقبل المؤذن بهما اي بالاذان والاقامة
القبلة تبعا لما فعله الملك ولو تركه جاز لحصول المقصود لكن يكره لمخالفة السنة ويحول وجهه اي يلتفت يمينه ويسره
مع ثبات قدميه في مكانه عند حي على الصلوة وحي على الفلاح واللف والنشر فيهما مرتب لانه نداء وخطاب للقوم
فيواجههم به حتى لو لم يكن احد عن يمينه وشماله يفعل ذلك اعلاما للملائكة وغيرهم من المخلوقات وهو مروي عن بلال رضي
حي على الصلوة اي عجل اليها وفي المغرب حي من اسماء الافعال ومعنى حي على الفلاح اي هلم وعجل على الفوز ويستدير
اي يدور فوق المنارة والمراد بها بيت الاذان ان لم يقدر التحويل حال كونه واقفا يعني اذا كانت المأذنة بحيث
لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام استدار فيها فيخرج رأسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة ثم يذهب
الى الكوة اليسرى ويخرج رأسه ويقول حي على الفلاح وهذا اي الدوران مخصوص بالاذان واما في الاقامة فيكفي التحويل
ويجعل المؤذن حال الاذان اصبعيه في اذنيه استحبابا لما روي انه عم قال لبلال اجعل اصبعيك في اذنيك فانه ارفع لصوتك
وان ترك فلا باس لانه ليس بسنة اصلية ولا يتكلم في اثنائهما اي لا يفصل بين كلمات الاذان والاقامة بكلام غيرهما
لان كلا منهما ذكر معظم كالخطبة فيكره التكلم في خلاله ويجلس المؤذن في كل صلوة بينهما اي بين الاذان والاقامة والوصل
مكروه لقوله عليه السلام لبلال اجعل بين اذانك واقامتك قدر ما يفرغ الآكل من اكله الا في صلوة المغرب فلا يجلس بل يفصل
فيه بينهما بسكتة قائما قدر ما يتمكن فيه من قراءة ثلث ايات قصار او اية طويلة هذا عند ابي حنيفة وقالا يفصل
بينهما بجلسة خفيفة للتمييز بينهما اذ الوصل مكروه والجلسة شرعت للفصل كما في الخطبة ولا يقع بسكتة لان التنفس يقع بين كلمات
الاذان فيفصل بالجلسة كما في سائر الاوقات وله ان التأخير مكروه فيكتفي بادنى الفصل تحرزا عنه وقال الشافعي يفصل
بركعتين اعتبارا بسائر الصلوات ولنا ان تأخير المغرب مكروه منهي عنه لانه اقصر من سائر الاوقات وربما ادى التأخير الى

وحي على الصلوة بفتح الياء اي هلم واقبل وحي هلا وحي هلا وحي هلا على كذا والى كذا وحي هل كخمسة عشر وحي هل كصه ومه وحيهل بسكون الهاء حي اي اعجل ح م قاموس

خروجه ولهذا لم ير ابو حنيفة الفصل بالجلسة فضلا عن التنفل قال ابو يوسف رايت ابا حنيفة يؤذن للمغرب ويقيم
الصلوة ولا يجلس واستحسن المتأخرون التثويب في كل الصلوة وفسره اصحابنا بانه قول المؤذن بين الاذان
والاقامة حي على الصلوة حي على الفلاح مرتين وهو في الاصل العود الى الاعلام لكن المروي عن السلف انه مخصوص
بصلوة الفجر لقول بلال امرني عم ان اثوب لصلوة الفجر ونهاني ان اثوب في صلوة العشاء ووجه التخصيص ان وقت
الفجر وقت غفلة فاستحب زيادة الاعلام فيه رفقا بالناس وتكثير الجماعة واول من احدثه علماء الكوفة بعد عهد
الصحابة وذلك لتغير احوال الناس والمتأخرون استحسنوه في كل الصلوات لظهور التواني في الامور الدينية ويؤذن
ويقيم على طهر لانهما من متقدمات الصلوة وجاز اذان المحدث لانه ذكر الله تعالى فيستحب فيه الوضوء وكره اقامته
اي اقامة المحدث لانه يصير داعيا الى ما لا يجيب بنفسه وداخلا تحت قوله تعالى اتأمرون الناس بالبر وتنسون انفسكم
وكره اذان الجنب واقامته لانه ممنوع من دخول المسجد وهما يفعلان في المسجد او فيما هو في حكمه ويعاد اذانه اي
اذان الجنب لان تكرار الاذان مشروع في الجملة كما في الجمعة كاذان المرأة في الكراهة والاعادة لانها ان رفعت في اذانها
صوتها فقد باشرت منكرا وان لم ترفع فلا يحصل الاعلام وكذا اذان المجنون والسكران في الكراهة والاعادة لعدم الاعتماد
على اذانهما لانهما لا يهتديان امر دينهما ولا تعاد الاقامة اي اقامة الجنب وغيره لعدم مشروعية تكريرها ويستحب
كون المؤذن عالما بالسنة والاوقات لقوله عم ويؤذن لكم خياركم ولكونه شابها للصلوة يلزم فيه ما يلزم لها وموقتة
بالاوقات لئلا تقع الصلوة خارج الوقت او في الاوقات المكروهة وكره اذان الفاسق لقوله عم اجعلوا مؤذنكم
افضلكم في انفسكم والافضلية للفاسق والصبي الذي لا يعقل لان الاذان دعاء الى الصلوة والصبي ليس من اهلها
وكره اذان القاعد اي من يؤذن قاعدا لانه لا يقدر على الاعلام التام الذي هو غاية المرام من الاذان وكراهة
الاقامة بالطريق الاولى الا ان يؤذن ويقيم لنفسه لا اذان العبد والاعمى والاعرابي الاعراب اسم جمع لا جمع عرب
لان الاعراب سكان البوادي من العرب والعرب غير العجم وان لم يسكنوها فلو كان جمعا له لكان المفرد اعم من الجمع وهو ممتنع
وولد الزنا اي لا يكره اذان هؤلاء لان قولهم مقبول في الامور الدينية فيحصل به الاعلام لكن لو وجد غيرهم فهو
اولى واذا قال المقيم اي اذا بلغ الى قوله حي على الصلوة قام الامام والجماعة لانه امر بالاقبال على الصلوة فيستحب
المسارعة اليه واذا قال قد قامت الصلوة شرعوا اي في الصلوة تصديقا للمقيم في اخباره عن قيام الصلوة وهذا
امر استحبابي وهو حسن والاحسن ان يقوم الامام عند قوله حي على الصلوة والقوم عند قوله حي على الفلاح ثم يشرعوا
معا عند قوله قد قامت الصلوة وقال ابو يوسف يشرع عند الفراغ من الاقامة وهذا اعدل لان معنى قد قامت
الصلوة قرب قيام الصلوة ليتبادروا الى الجماعة ولا يلزم من تأخير الشروع تكذيب المقيم وان كان الامام غائبا
او هو اي الامام المؤذن فباشر الاقامة لا يقومون الا الجماعة حتى يحضر الامام ويقف مكانه محافظة على تحقق
الاتباع المأمور به في قوله عم انما جعل الامام ليؤتم به الحديث

باب شروط الصلوة

اعلم ان اجزاء الصلوة التي
تحقق بها واذا عدم شيء منها بطلت الصلوة ولا يجزئ بسجود السهو عنه ان كانت خارجة عنها تسمى شروطا وان كانت

داخلة فيها فسمى اركانا والمصنف عقد هذا الباب لبيان الاول فقال هي اي شروط الصلوة طهارة بدن المصلي من حدث اي نجاسة
حكمية وخبث وطهارة ثوبه ومكانه اما الاول فالدليل على شرطيته وفرضيته قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة
فاغسلوا وجوهكم الاية فقد امر المكلف بتطهير بدنه عن الحدث بالوضوء وعن الجنابة بالغسل ان امكنا والا فبالتيمم
والخبث هو ما زاد على الدرهم من النجاسة المغلظة وزنا او مساحة وما فحش من المخففة واما الثاني وهو الثوب
وهو المكان الذي تلاقيه وتماسه اعضاء السجود فلقوله عز وعلا وثيابك فطهر وللملابسة بها كبدنه ولانه يناجي ربه
فلا بد من ان يتطهر داخلا وخارجا ليحصل له نوع استعداد وقبول لذلك لانه وان لم ير ربه لكن ربه يراه وطهارة
الثوب والمكان على البدن للاعتماد على ظهور المراد وهو طهارتهما عن الخبث لان الحدث لا يتصور فيهما وستر عورته
بالرفع معطوف على طهارة لقوله تعالى يا بني ادم خذوا زينتكم عند كل مسجد اي خذوا ما يستر عوراتكم عند كل صلوة
واستقبال القبلة لقوله عز وجل فول وجهك شطر المسجد الحرام اي جهة البيت والنية اعني الارادة وهي ان يعلم
بقلبه اي صلوة يصليها لقوله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين وقوله عم الاعمال بالنيات فهذه الستة
هي شروط الصلوة المتقدمة عليها ثم شرع في بيان هذه الشروط الثلثة على طريق التفصيل بعد الاجمال فقال وهي
الرجل من تحت سرته الى تحت ركبته اي ما بينهما لقوله عم عورة الرجل ما بين سرته الى ركبته ويروى ما دون سرته
حتى يجاوز ركبته وبهذا تبين ان السرة ليس من العورة والركبة منها خلافا للشافعي فيهما وكلمة الى بمعنى مع
حتى في الرواية الاخرى او بقوله عم الركبة من العورة رواه علي كرم الله وجهه وعورة الامة قنا كانت او مدبرة او ام
ولد او مكاتبة مثله اي عورة الامة كعورة الرجل في القدر مع زيادة بطنها وظهرها فيكون عورة الامة من تحت
سرتها الى تحت ركبتها وظهرها وبطنها وما سوى ذلك فليس بعورة لقول عمر رض للاماء اكشفن رؤسكن ولا تشبهن
بالحرائر واي الحق بطنها وظهرها بالعورة لانهما محل الشهوة واعتبر حالها بذوات المحارم في حق الاجانب دفعا للحرج
لاحتياجها الى الخروج في ثياب المهنة وجميع بدن الحرة عورة الا وجهها وكفيها لقوله عم الحرة عورة مستورة واستثناء
الوجه والكفين مستفاد من قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها قال ابن عباس رضي الله عنهما هو الكحل
والخاتم فالكحل عبارة عن الوجه والخاتم عن اليدين وقدميها في رواية عن ابي حنيفة وهو الاصح واي استثنى الاعضاء
الثلثة لعموم البلوى الى كشفها في المعاملات وللمصالح اللازمة وكشف ربع عضو هو عورة غليظة او خفيفة
يمنع اي يمنع جواز الصلوة ابتداء ويبطلها اذا وقع في اثنائها واستمر زمانا كثيرا وقدر الكثير ما يؤدي فيه ركن
وقال الشافعي انكشاف العورة يفسد الصلوة قليلا كان او كثيرا لان ستر العورة مطلقا شرط صحتها ولم يوجد
ولنا ان انكشاف القليل معفو عنه للزوم الحرج باعتباره والربع يحكي حكاية الكل فاقيم مقامه هذا اذا كان
الانكشاف اختياريا اما لو هبت الريح مثلا فانكشفت العورة ثم تداركها في الحال وسترها لم تفسد صلوته بالاتفاق
والاعضاء المذكورة هي كالبطن والفخذ والساق لان للربع حكم الكل وشعرها النازل اي شعر المرأة المسترسل
من الراس اي المنقوص المجتمع على راسها هو الاصح وذكره بمفرده اي ذكر الرجل وحده قيده احترازا عما قيل انه

مع الخصيتين عضو واحد والانثيين اي الخصيتين وحدهما اي كل من الذكر والخصية عورة على حدة على الاصح كما في الدرية
وحلقة الدبر بمفردها اي لا مع الالية فان الصحيح ان كل الية عورة على حدة والحلقة عورة ثالثة في الرجل والمراة
فهذه الاعضاء المذكورة لكل واحد منها حكم العورة المبينة قبل هذا في الرجل والامة والحرة فاذا انكشف مقدار الربع
من اي كان يفسد الصلوة عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يمنع انكشاف الربع بل انما يمنع جواز الصلوة
انكشاف الاكثر من كل واحد منها لان للاكثر حكم الكل وفي انكشاف النصف عنه روايتان احديهما المنع لخروجه عن حد القلة
والاخرى عدم المنع لعدم دخوله في حد الكثرة وعادم ما يزيل النجاسة الحقيقية عدما حقيقيا او حكميا كما اذا كان
ما لكن يخاف العطش ويجوز فيما المد والتنوين والقصر وهو اولى اي من كان على ثوبه او بدنه نجاسة لكنه لا يجد
ما يغسلها به يصلي معها اي مع النجاسة للضرورة ولا يعيد الصلوة عند وجدان المزيل وان كان الوقت باقيا
لانه ادى كما وجب عليه فلا يطالب بالاعادة اذ لا يكلف الله عبده ما ليس في وسعه واذا لم يجد ما يحصل به
التطهير سقط عنه التكليف به ولو وجد ثوبا ربعه طاهر وصلى عاريا لا يجزيه لان ربع الشيء يقوم مقام الكل فكان
طهارة ربعه كطهارة كله في موضع الضرورة وفي اقل من ربعه يخير اي ان كان الموضع الطاهر اقل من ربع الثوب
فعند الشيخين يخير بين ان يصلي عريانا وبين ان يصلي فيه لان لكل واحد منهما مانع جواز الصلوة حالة الاختيار
فيستويان والافضل الصلوة به اي مع ذلك الثوب لان فرض الستر عام لا يختص بالصلوة وفرض الطهارة مختص بها
وانما قال به دون فيه تنبيها على ان الفضيلة في كونه مع المصلي ساترا عورته لا في وقوع الصلوة فيه وعند محمد يلزم اي
تلزم الصلوة في الثوب الذي اقل من ربعه طاهر وهو احد قولي الشافعي لان في الصلوة فيه ترك فرض واحد وهو طهارة
ثوب المصلي وفي الصلوة عريانا ترك فروض متعددة بالنظر الى الصلوة قاعدا يومي وان لم يجد ما اي ثوبا او غيره من الورق
والحشيش يستر عورته فصلى قاعدا بركوع وسجود جاز لان في القعود ستر العورة الغليظة وعدم اداء الاركان وفي القيام
كشفها واداء الاركان فيميل الى ايهما شاء وفي لفظ الجواز نوع اشارة الى تساوي الصلوة بهذا الوجه مع الصلوة
قائما بالايماء وبجواز الثاني ولهذا قال المصنف والافضل ان يصلي قاعدا مادا رجليه الى القبلة ليكون استر بايماء
لان الستر وجب لحق الصلوة وحق الناس والركوع والسجود لم يجبا الا لحق الصلوة ثم لما فرغ رحمه الله عن بيان
ركن ستر العورة شرع في بيان الاستقبال فقال وقبلة من كان بمكة من مقيم او مسافر عين الكعبة اجماعا اي جهة
كان حتى لو صلى في بيته يجب ان يصلي بحيث لو ازيل الجدران وقع الاستقبال على عين الكعبة وقبلة من بعد عن الكعبة
وهو الافاقي جهتها فان الموانع لو ازيلت لم يجب ان يقع الاستقبال على عينها بل على جهتها في الصحيح اذ ليس التكليف الا بقدر
الوسع وقيل قبلة من بعد عين الكعبة ايضا والدليل على وجوب استقبالها قوله تعالى فولوا وجوهكم شطره اي وجهوا
وجوهكم في الصلوة الى المسجد الحرام فان جهلها اي الجهة ولم يجد من يسأله عنها ولو قال من يعلمه مكان من يسأله لكان
اولى اذ لا عبرة بوجود من يسال اذا لم يكن عالما بالمسؤل عنه تحرى اي يجتهد برأيه فاي جهة ترجح عنده ان الكعبة في جانبها
توجه اليها وصلى فان لم يظهر له بعد ذلك انه اصاب او اخطأ لا يقضي تلك الصلوة بالاجماع ولا يجوز التحري مع وجود المحاريب

قيد بقوله ولم يجد من يسأله لانه لو وجده لا يجوز التحري بل يجب السؤال فلو لم يكن حاضرا عنده لا يجب ان يطلبه هذا اذا كان
المسؤل من اهل ذلك الموضع لانه لو كان مسافرا مثله لا يلتفت الى قوله لانه يقول باجتهاده غالبا ولا يلزم عليه ترك
اجتهاده باجتهاد غيره وفي الخلاصة اذا لم يسأله وتحرى وصلى فان اصاب القبلة جاز والا فلا ولو سأله ولم يخبره وتحرى
وصلى ثم اخبره بانه لم يصب لا اعادة عليه فان علم بخطائه اي تحقق بعدها اي بعد تمام الصلوة بالتحري لا يعيدها
وقال الشافعي يعيدها اذا ظهر له انه استدبرها لتيقنه بالخطأ ونحن نقول ليس في وسعه الا التوجه الى جهة التحري
والتكليف بحسب الوسع ولا وسع في اصابته الجهة حقيقة فصارت جهة التحري هنا كجهة الكعبة للغائب عنها
وقد قيل قوله تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله اي قبلة الله نزلت في الصلوة حال الاشتباه وان علم به اي بخطائه
فيها اي في اثناء الصلوة بان اخبره عارف بها او نحو ذلك استدار في الصلوة الى الجهة الصواب وبنى على ما صلى والاستئناف
لان اهل قبا لما سمعوا بتحويل القبلة عن بيت المقدس الى الكعبة وكانوا حينئذ في صلوة الظهر او العصر وفي رواية
في الركوع استداروا كهيئتهم واستحسنه النبي عم منهم وكذا الحكم ان تحول رأيه عن الجهة التي كان توجه اليها وثبت على الرأي
الثاني فانه يستدير الى الجهة الثانية ويبني لوجوب العمل بالاجتهاد اللاحق من غير نقض المؤدي قبله وان شرع
اي جاهل القبلة في الصلوة بلا تحر لا يجوز اي صلوته لان قبلته جهة تحريه فلم يوجد وان وصلية اصاب يعني ان علم
ذلك قبل الفراغ منها عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف ان اصاب القبلة جازت اي صلوته لانه لو استأنف لصلى الى
هذه الجهة فلا فائدة في القطع ثم الاستئناف لانه تحصيل الحاصل ولهما ان حاله بعد العلم اقوى من حاله قبله فلو مضى فيها
لزم بناء الاقوى على الضعيف وانه لا يجوز كاقتداء القائم بالمومي والقاري بالامي واما اذا علمه بعد الفراغ فتجوز
لحصول المقصود وان تحرى قوم في صلوة يصلونها جماعة جهات مختلفة بان توجه كل الى جهة تحريه وجهلوا حال الامام
في التوجه لمانع كالظلمة ثم زال في آخر صلوتهم جازت صلوة من لم يتقدمه اي يحكم بجواز صلوة من وقع متأخرا عن الامام
سواء كان متوجها الى جهة الامام او الى جهة غيرها لوجود التحري وهذه المخالفة غير مانع لصحة الاقتداء بخلاف من
تقدمه اي من وقع متقدما على امامه فصلوته لا تجوز لتركه فرض المقام لان مقام المأموم خلف الامام او علم حاله اي
حال الامام في التوجه ولو بعد ما جهل حاله وخالفه ابتداء او بعد زوال جهله بطريق فان صلوته ايضا لا تجوز لانه اعتقد
ان امامه على الخطأ واقتدى به فهو ايضا مخطئ وصلوته فاسدة وفي الخلاصة رجل صلى في مفازة بالتحري فاقتدى به رجل
من غير تحر ان اصاب الامام القبلة جازت صلوتهما وان اخطأ جازت صلوة الامام دون المقتدي وقبلة الخائف من
عدو او لص او غير ذلك جهة قدرته اي يتوجه الى اي جهة قدر في صيانة نفسه او ماله لتحقق عجزه عن الاستقبال
ولو قال وقبلة العاجز مكان قوله وقبلة الخائف لكان اشمل لان من كان على خشب في البحر والمريض الذي لا يجد من
يحوله اليها والاسير اذا لم يقدر على الاستقبال عاجز ولم يكن خائف ثم ان المصنف شرع في بيان النية فقال ويصلي المصلي
قاصدا قلبه اي نية الصلوة بالنصب مفعول قصد هذا بيان كيفية النية وما قيل ان الاحسن ان يذكر ذلك عقيب
ذكر النية توهم لانه لما ذكر شروط الثلثة من ستر العورة والاستقبال والنية ذكر الاحكام المتعلقة بها



على ترتيب ذكرها بتحريمها متعلق بيصلي اراد بها تكبيرة الافتتاح يعني ينبغي ان لا يفصل بين النية وتكبيرة الافتتاح بعمل ينافيها
كالاكل والشرب ولو لم يكن منافيا لا يضره كالوضوء والمشي الى المسجد واما النية المتقدمة على التكبير فكالقائمة عنده
اذا لم يفصل بما ينافيه ولا تعتبر النية المتأخرة عن التكبير في ظاهر الرواية وقال الكرخي يصح ما دام في الثناء ولكن نص
التلفظ اي تلفظ ما نوى اي القصد القلبي فضل فان النية هي القصد والارادة والشرط ان يعلم بقلبه اي صلوة هو
شارع فيها اما الذكر باللسان فلا معتبر به لكنه يحسن لاجتماع العزيمة بالقلب واللسان وفي شرح الطحاوي الافضل ان
يشتغل قلبه بالنية ولسانه بالذكر ويده بالرفع وفي القنية لو شرع في الفرض وشغله الفكر في التجارة لا يعيد ولم
ينقص اجره لانه لم يكن التقصير منه ويكفي مطلق النية مثل نويت الصلوة للنفل وهو ما ليس براتب بل يفعل الانسان
لقصد زيادة الثواب لانه ادنى انواع الصلوة فينصرف مطلق النية اليه والسنة المؤكدة وهو ما له ترتب ومحل
متعين كركعتي الفجر والاربع قبل الظهر والتراويح في القول الصحيح لانهما نوافل في الاصل وللفرض متعلق بما بعده
وكذا الجمعة والواجب شرط تعيينه ليمتاز كل منها عما شاركه في اخص اوصافه وهو الفريضة او الوجوب وذلك



لان الوقت ظرف للمؤدي لا معيار له فيحتمل اداء فرض الوقت وقضاء فرض غيره والنفل فلا بد من التعيين بتميز
المؤدي عن غيره كالعصر مثلا منصوب على انه مفعول مطلق تقديره امثل مثلا او اضرب له مثلا امثل به لان المؤدي فيه
يحتمل ان يكون فرض الظهر يأخر لعذر او الاربع قبل العصر او فرض العصر فلا يتميز الا بتعيينه وفي المحيط الاولى في
نية الفرض مثلا ان يقول ظهر اليوم لانه لو قال ظهر الوقت او فرضه فكان الوقت خارجا وهو لا يعلمه لا تجزيه اما
اذا قال ظهر اليوم فتجزيه سواء كان الوقت خارجا او باقيا والمقتدي اي المؤتم مطلقا اي في الفرض والنفل
ينوي المتابعة اي متابعة الامام لانه يبني صلوته على صلوة الامام فلا بد من ان ينويها حتى لو لحقه ضرر الفساد من جهة
الامام كان ملتزما ايضا اي ينوي الصلوة ومتابعة امامه ايضا وهو نصب على المصدر فانه من المفاعيل التي يجب حذف
فعلها مثل سقيا ورعيا من آض يئيض ايضا اي عاد ورجع وغلب في معنى مثل ما سبق وللجنازة ينوي الصلوة لله
والدعاء للميت بان يقول اللهم اني اريد ان اصلي لك فادعو لهذا الميت فيسره لي وتقبله مني هكذا نقل عن السلف
لكن ان كان الميت معلوما له فان كان ذكرا كبيرا او صغيرا يقول لهذا الميت ويتصوره بقلبه وان كان انثى كذلك
يقول لهذه الميت وان لم يكن معلوما له يقول لما صلى عليه الامام ولا تشترط نية عدد الركعات اي لا يلزم ان يقول
مثلا نويت ان اصلي ظهر هذا اليوم اربع ركعات لانه لما نوى الظهر مثلا فقد نوى عدد الركعات فلا حاجة الى تعيينه
والخطأ في عددها لا يضر حتى لو نوى الفجر اربعا او الظهر ركعتين او ثلاثا جاز ويلغو نية التعيين وكذلك لا تشترط
الاضافة الى الله تعالى في غير صلوة الجنازة ولا الى اليوم لان ذلك متعين قطعا فيكون تعيينه كتحصيل الحاصل ولما
فرغ من المسائل شرع في بيان المقاصد وقال **باب صفة الصلوة** اي بيان هيئتها التي تكون عليها
ولا يصح الاتيان بها الا اذا وجدت كذلك وذلك يستدعي بيان فروضها وسننها ومستحباتها واداؤها اذ هي افعال
مخصوصة واقوال واركان معلومة فلا بد من بيانها ولذلك قال المصنف فرضها التحريمة الفرض ههنا بمعنى

الجنس يصدق على القليل والكثير ولذلك اتى به مفرداً التحريم جعل الشيء محرما والهاء لتحقيق الاسمية وخصه
الاولى بها لانها تحرم الاشياء المباحة قبل الشروع وفرضيتها ثابتة بقوله تعالى وربك فكبر وبقوله عم تحريمها التكبير
عنده حتى لو ادرك الامام وهو راكع فكبر وهو الى الركوع اقرب فسدت صلوته لان القيام فرض حالة الافتتاح
كما في التجنيس وعند الشافعي هي ركن والقيام في الفرض دون النفل حتى يجوز اداؤه بدونه كما سيأتي
لقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران فانها نزلت في حق الصلوة والامر للوجوب والركوع والسجود لقوله تعالى
واسجدوا والقعود الاخير خلافا لمالك قدر ما يقرأ فيه التشهد لقوله النبي عم الى عبده ورسوله ... اذا رفعت
رأسك من السجدة الاخيرة وقعدت مقدار التشهد فقد تمت صلوتك وجه ان الافعال المذكورة بعد التحريمة
اصلية داخلة في ماهية الصلوة لان ما قبل السلام داخل الفرض الداخل يكون ركنا والخروج اي خروج المصلي
عن الصلوة بصنعه اي بفعله الاختياري فرض عند ابي حنيفة سواء كان بلفظ السلام او غيره وعند الشافعي
بلفظ السلام فرض خلافا لهما لان الخروج فرع من فروع الدين كالحج وخروج الحاج منه كان فرضا بفعل ...
ولهما ان الخروج من الصلوة قد يكون بفعل هو معصية كالحدث العمد والقهقهة فيها فلا يجوز وصفها بالفرض
اي واجب الصلوة ترك الواجب لا يفسد الصلوة لكن يوجب الاثم ان كان عمدا وسجدة السهو ان كان سهوا
قراءة الفاتحة فلا تفسد الصلوة بتركها عندنا خلافا للشافعي فانها فرض تفسد الصلوة بتركها عنده وضم سورة او ثلث آيات
من اي سورة شاء وهو فرض عند مالك ومستحب عند الشافعي وتعيين القراءة في الركعتين الاوليين اي تخصيص
بالقراءة الواجبة في الرباعية والثلاثية غير الوتر والنوافل كما سيجيء ان شاء الله تعالى اما قراءة الفاتحة وضم السورة
فلقوله عم لا صلوة الا بفاتحة الكتاب ومعها غيرها وذلك لان الفرض هو قراءة ما تيسر وهو ثابت بقوله تعالى
فاقرؤا ما تيسر والحديث المذكور لا يكون ناسخا للاية وهو ظاهر ولا مبينا لها لان معناها بين لا يحتاج الى البيان
يجوز الحاقه فعملنا بالدليلين اعني الاية والحديث بان جعلنا الاية دليل الفرضية والحديث دليل وجوب العمل واما تعيين
القراءة في الركعتين الاوليين فلمواظبته عم على ذلك من غير ترك ولقوله عم القراءة في الاوليين قراءة في الاخريين ولانه
جاز ان لا يقرأ في الاخريين وان يقرأ ورعاية الترتيب في فعل مكرر في ركعة واحدة كسجدة حتى لو ترك السجدة الثانية
وقام الى الركعة الثانية لا تفسد صلوته وعليه ان يسجد السجدة المتروكة ويسجد للسهو اما ترتيب القيام
على الركوع وترتيب الركوع على السجود ففرض ومن واجباتها تعديل الاركان وهو تسكين الجوارح في الركوع
والسجود والقومة بينهما والقعدة بين السجدتين حتى يطمئن مفاصله وادناه مقدار تسبيحة ووجه كونه واجبا
انه شرع لتكميل ركن ومكمل الفرض لا يكون ادنى من ان يكون واجبا وعند ابي يوسف والشافعي هو فرض
لقوله عم لمن اخف الصلوة ثم فصل فانك لم تصل ولهما ان قوله تعالى اركعوا واسجدوا امر بالانحناء والانخفاض
فتعلق الركنية بالادنى منهما وزيادة التعديل عليها بالفرضية بخبر الواحد لا يجوز والقعود الاول قدر التشهد
في الصلوة كلها وهو في الرباعية من النفل فرض عند محمد وزفر والشافعي رحمهم الله والتشهد اي قراءة التشهد

في القعدتين وذكر في الهداية ان التشهد في القعدة الاولى سنة وفي الثانية واجبة لان القعدة الاخيرة
لما كانت فرضا كانت قراءة التشهد واجبة والقعدة الاولى لما كانت واجبة كانت قراءة التشهد فيها
سنة لان الاقوال دون الافعال وكانت احط مرتبة منها لكن للمص نظر الى ان قوله عم لابن مسعود قل التحيات
لله يوجب الوجوب في كليهما وانما سمي هذا الدعاء بالتشهد لاشتماله عليه كما سيأتي ذكره تسمية للشيء
ببعض اجزائه ولفظ السلام اي ختم الصلوة بلفظ السلام والمراد به هو السلام الاول لان الثاني سنة وقنوت الوتر
اي قراءة دعاء القنوت في الركعة الثالثة في الوتر وتكبيرات صلوة العيدين اي التكبيرات الزوائد وهي ثلث في الركعة
الاولى قبل القراءة وثلث في الثانية بعدها ومن واجباتها الجهر في محله اي القراءة جهرا في محل الجهر وهو ركعتا الفجر والاوليان
من العشائين وركعتا الجمعة والعيدين والاسرار في محله وهو ما عدا المذكورات من الصلوات والجهر والاسرار في محلهما واجبان
على الامام مؤديا او قاضيا دون المنفرد فانه مخير في موضع الجهر بين المخافتة والجهر وسننها اي سنن الصلوة رفع اليدين
في اول الصلوة للتحريمة انما كانا سنة لان النبي عم واظب عليه روى الطحاوي عن ابي يوسف انه يكون مع التكبير لكن الاصح
ان يكون مقدما على التكبير لان معناه نفي الكبرياء عن غير الله تعالى والتكبير اثباته له عز وجل والنفي مقدم على الاثبات ونشر
اصابعه اي بسط اصابع اليدين في التكبير لما روي انه عم كان اذا كبر رفع يديه ناشرا اصابعه وكيفيته ان لا يضم ولا يفرج
بل يتركها على حالها منشورة وجهر الامام بالتكبير لحاجته الى الاعلام بالدخول ولهذا اسن رفع اليدين قبل التكبير للاصم والجهر
بالتكبير للاعمى والثناء اي قراءته وهو سبحانك اللهم الى آخره والتعوذ اي قوله اعوذ بالله من الشيطان الرجيم في اول القراءة قبل
البسملة والتسمية اي ذكر اسم الله تعالى والظاهر ان المراد قوله بسم الله الرحمن الرحيم والتأمين اي قوله آمين بعد ختم الفاتحة
حال كون كل منها سرا اي خفية مطلقا اي سواء كان في الفرض او النفل وسواء كان اماما او منفردا وسواء كانت جهرية
او غير جهرية والظاهر ان قوله سرا قيد للتسمية والتأمين والاولى تعميمه لما بعد التكبير ووضع يمناه على يسراه اي يده
اليمنى على اليسرى تحت سرته وعند الشافعي فوقها وتكبير الركوع وقيل واجب وتسبيحه اي تسبيح الركوع وهو قوله سبحان
ربي العظيم ثلثا قال مالك لا تسبيح في الركوع اصلا والرفع منه اي رفع الرأس من الركوع وعند الشافعي وفي رواية عن
ابي حنيفة رفع الرأس من الركوع والسجود فرض وهو قول احمد واخذ ركبتيه بيديه اي وضع الكفين على الركبتين
وتفريج اصابعه اي ناشرا اصابعه لقوله عم لانس اذا ركعت فضع يديك على ركبتيك وفرج اصابعك وتكبير السجود
وتسبيحه اي تسبيح السجود ثلثا وقال مالك انه فرض ووضع يديه وركبتيه على الارض حالة السجود لقوله عم امرت ان اسجد
على سبعة اعظم وعد منها اليدين والركبتين وهو سنة عندنا لتحقق السجود بدون وضعهما واما وضع القدمين ففرض
وافتراش رجله اليسرى بان يجعل ظهرها نحو الارض ويجلس عليها بباطن القدم في التشهدين والقعدة بين السجدتين ونصب
رجله اليمنى بان يجعل اصابعها على الارض وعقبها الى فوق وهذا القعود على هذه الهيئة يسمى الافتراش والقومة بين
الركوع والسجود ولا يقال هذا تكرار لان قوله والرفع منه اي من الركوع هو هذا لانا نقول الرفع هو اقامة الرأس بعد خفضه
والقومة هي الرجوع الى الحالة الاولى قبل الركوع والجلسة بين السجدتين والصلوة على النبي عم بعد التشهد الاخير والدعاء

اذا فرغ من التشهد والصلوة بما يشبه الفاظ القرآن والادعية المأثورة لا بما يشبه كلام الناس تحرزا عن ال
فهذه المذكورات كلها سنن لان النبي عم واصحابه واظبوا عليها وفي بعضها خلاف كما سيأتي بيانه ان شاء الله تعالى
اي آداب الصلوة والادب هو ما في فعله ثواب وليس في تركه عقاب ولا عتاب نظره الى موضع سجوده في حال القيام
ظهر قدميه حال الركوع والى ارنبته حال السجود والى حجره في قعوده والى منكبه الايمن حال التسليمة الاولى والى الايسر
عند الثانية لان المقصود الخشوع وكظم فمه عند التثاوب اي اذا اقتضت الطبيعة التثاوب يطبق فمه لقوله عم
التثاوب في الصلوة من الشيطان فاذا تثاوب احدكم فليكظم ما استطاع الحديث وكذلك اذا جاء العطاس يطبق
اسنانه بعضها على بعض لدفعه وان غلبه شيء من هذه فلا شيء لكنه يجتهد ان لا يظهر منه حرفان فما فوقهما تحرزا عن
الفساد واخراج كفيه من كميه عند التكبير اي تكبير الافتتاح لانه اقرب الى التواضع وابعد من التشبه بالجبابرة هذا في
حق الرجال اما في حق المرأة فتجعل يديها في كميها وفي كلامه اشعار بانه يجوز ادخالهما في الكمين في غير حال التكبير لكن الاولى
اخراجهما في جميع الاحوال اذا لم يتضرر بذلك من البرد ودفع السعال ما استطاع لان الصلوة مبني على السكون
فيراعي ذلك فيها ما امكن ويحترز عما يخل به لانه ليس من افعال الصلوة ولهذا لو كان بغير عذر فحصلت منه حروف
تفسد صلوته والقيام اي قيام المصلين الى الصلوة عند حي على الصلوة اي حين يقال ذلك لانه امر به
فيستحب المسارعة اليه وقيل قائله صاحب الكنز يقومون عند حي على الفلاح اي لا قبله لانه شبيه بالتهود ولا بعده
تقصير والشروع اي شروع الامام عند قول المؤذن قد قامت الصلوة في المرة الاولى فان قيل هذا بعينه قد تقدم
في آخر باب الاذان فذكره ههنا تكرار قلنا ذكره هناك لبيان انيته وذكره ههنا لبيان سنيته فصل لما ذكر
الصلوة وواجباتها وسننها وآدابها عقد هذا الفصل لبيان هيئتها والاتيان بكل من المذكورات في محله
ينبغي للمصلي الخشوع في الصلوة وهو السكون وخفض البصر وعدم الالتفات يمنة ويسرة وعدم تحريك الاعضاء
العبث بيده وحك شيء من بدنه بظفره او غيره والكون على هيئة المحزون او الخائف لقوله تعالى قد افلح المؤمنون الذين
في صلوتهم خاشعون واذا اراد اي شرع المصلي فيها اي في الصلوة اي صلوة كانت كبر اي يقول الله اكبر او ما يؤدي
قائما فلو كبر قاعدا ثم قام لا يصير شارعا حاذفا حال من الضمير في كبر فالمراد بالحذف ان لا يأتي بالمد في همزة الله اكبر ولا
في باء اكبر لان المد في الاول خطأ فاحش اذ هو حينئذ يشبه لفظ الاستفهام كما في قوله تعالى الله اذن لكم وفي
الثاني لحن من حيث اللغة فاذا اتى بلفظ التكبير سريعا يصير كانه حذف الالفين المفسدين المذكورين قوله بعد
رفع يديه ظرف لقوله كبر محاذيا اي مقابلا بابهاميه الباء للتعدية شحمتي اذنيه لما روي انه عم فعل كذا حين كبر وقال
الشافعي يرفع يديه الى منكبيه لما روي انه عم فعل كذا وهو محمول على حالة العذر وقال مالك حذاء رأسه وعلى هذا الخلاف
تكبير القنوت والاعياد والجنائز وقيل قائله صاحب الوقاية ماسا بابهاميه شحمتي اذنيه يعني ان السنة هو رفع
اليدين مع مس الابهامين الشحمتين وفي نص قاضيخان ايضا بالمس لكنه لم يذكر في الكافي والهداية وغيرهما فلعل
التنصيص لتحقق المحاذاة بالاذنين وعند ابي يوسف يرفع يديه مع التكبير لا قبله وهو اختيار الصفار وفوض

لتكبير الركوع والسجود والاصح انه يرفع قبل التكبير بزمان يسير والمرأة ترفع يديها حذاء منكبيها هو الصحيح
لانه استر لها ومقارنة تكبير المؤتم سرا تكبير الامام جهرا افضل عند ابي حنيفة لانه شريكه في الصلوة وحقيقة
المشاركة تقتضي المقارنة في الجملة خلافا لهما اي قالا تكبير المؤتم بعد تكبير الامام افضل لانه تبع للامام فلو كبر
قبله لا يكون شارعا ولو قال المصلي مطلقا بدل التكبير الله اجل او قال الله اعظم او الرحمن اكبر تبديل الجزء
الثاني او الجزء الاول او قال لا اله الا الله وفي الخانية لو قال الله ولم يزد عليه يكون شارعا او كبر بالفارسية
بان يقول خداي بزرگ است صح مطلقا ويكون شارعا في الصلوة سواء كان يحسن التكبير او لا هذا عند ابي حنيفة
ومحمد وقال ابو يوسف ان كان يحسن التكبير لم يجزه الا الله اكبر او الله الكبير او الله الاكبر وقال الشافعي لا يجوز
الا الله اكبر او الله الاكبر وقال مالك لا يجوز الا الله اكبر لانه هو المنقول والاصل فيه التوقيف والشافعي يقول
ادخال الالف واللام ابلغ في الثناء فقام مقام الاول وقال ابو يوسف ان افعل وفعيلا في صفات الله تعالى
سواء بخلاف ما اذا كان لا يحسن لانه لا يقدر الا على المعنى ولابي حنيفة ومحمد ان التكبير هو التعظيم لغة وهو
حاصل وكذا يصح لو قرأ بها اي بالفارسية حال كونه عاجزا عن العربية بان كان لا يحسن العربية بشرط ان لا يخل
بالمعنى او ذبح وسمى بها اي بالفارسية بان يقول بنام خداي ونحوه لان الذكر يحصل بكل لسان وغير الفارسية
من الالسن مثلها في الصحيح لان المعنى لا يختلف باختلاف اللغات ولو شرع باللهم اغفر لي لا يجوز اي لا
يصح الشروع في الصلوة بهذا القول لانه يدل على الدعاء وهو منسوب لحاجته ولم يكن تعظيما خالصا لله
ولو سلم انه يدل على التعظيم فكونه مشوبا بالدعاء مانع لان الظاهر منه ان ذلك ليس تعظيم عبادة بل هو لاجل
طلب المغفرة فكان كتعظيم مخلوق لطمع شيء منه فلم يتحقق للعبادة التي هي الغرض من خلق المكلف وقال
ابو يوسف ان كان يحسن التكبير ويعرف ان الشروع يصح به لا يجوز اي الشروع الا به بقوله الله اكبر او الله الاكبر
او الله الكبير ثم اي بعد التكبير يعتمد بيمينه على رسغ يساره يعني يعقد باطن كف يده اليمنى ويحلق بالابهام
والخنصر على رسغ يده اليسرى ويضعهما تحت سرته لقوله عم ان من السنة وضع اليمين على الشمال
تحت السرة والحديث حجة على الامام مالك في ارسال اليدين من غير وضع واخره حجة على الامام الشافعي
في وضعهما فوق السرة والمرأة تضعهما فوق السرة لانه اقرب الى الاستتار ثم ان هذا الاعتماد سنة
عند الشيخين في كل قيام سن فيه ذكر مسنون وما لم يسن فيه ذكر لم يسن فيه ذلك والمراد من القيام
ما هو اعم من الانتصاب على الرجلين لان المصلي قاعدا يركع ويسجد او يومي والراكب كذلك يفعله
وعند محمد يعتمد في كل قيام شرع فيه قراءة كقيام سائر المكتوبات والسنن والنوافل فيضع في القنوت
وصلوة الجنازة تفريع على قوله في كل قيام سن فيه ذكر اي يضع يديه تحت سرته بعد التكبير في ثالثة الوتر
حال قراءة دعاء القنوت عند الشيخين لان فيه دعاء القنوت او بدله خلافا له اي لمحمد فان عنده
لم يشرع فيه قراءة فيرسل فيهما عنده ولدفع توهم ان في القومة وعند القيام ولتكبيرات العيد ذكرا مسنونا

فيسن فيه الاعتماد صرح بقوله ويرسل يديه في قومة الركوع اي في القيام عنده اذ الذكر سنة الانتقال
ويرسل بين تكبيرات الزوايد في صلوة العيدين اتفاقا اذ ليس هناك ذكر ولا قراءة ثم يقرأ دعاء الافتتاح
سبحانك اللهم الى اخره الى قوله وجل ثناؤك فانه يأتي به في الفرايض لانه لم يات به المشاهير واما انه للتفادة
المعطوفين فان الوضع والارسال من الافعال والثناء من الاذكار لا للتراخي فانه لا يلزم ان يكون الثناء متراخيا
منهما ولا يضم وجهت وجهي الاية الى اخره اي لا يضم الى دعاء الافتتاح المذكور يعني سبحانك اللهم وبحمدك الى اخره
الدعاء وهو في سورة الانعام آيتان او ثلث آيات على هذا الترتيب اني وجهت وجهي للذي فطر السموات والارض
حنيفا وما انا من المشركين قل ان صلوتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا اول المسلمين
فيحذفون لفظ اني وربما زادوا مسلما بعد حنيفا ويحذفوا قل قبل ان صلوتي ويبدلوا اول بمن فيلزم الاثم بذلك
ولذلك منع الثناء الخاصة خلافا لابي يوسف فانه يجوزه بل يجعله مندوبا لانه يروى باسناده عن ابن عمر رضه ان النبي
كان يستفتح الصلوة بقوله اني وجهت وجهي الى آخر الايات ثم يقول سبحانك اللهم الى اخره ودليلهما عليه انه يقول
قدم الاستفتاح بالتوجه وان شاء قدمه بالتسبيح والعطف في الرواية بثم ينافيه ولابي حنيفة ومحمد قوله تعالى وسبح
بحمد ربك حين تقوم قيل هو سبحانك اللهم وبحمدك وهو المنقول عن ابي بكر وعمر وابن مسعود رضه وما رواه ابو يوسف
محمول على النافلة ثم اي بعد الثناء يتعوذ اي يقول اعوذ بالله الى اخره سرا لقوله تعالى فاذا قرأت القرآن فاستعذ
بالله من الشيطان الرجيم وقد ورد في التلفظ به روايات اولها ان يقول استعيذ بالله من الشيطان الرجيم ليوافق
المأمور لفظ الامر ويقرب منها اعوذ بالله من الشيطان الرجيم وهي المتداولة وقوله سرا لقول ابن مسعود
اربع يخفيهن الامام وذكر منها التعوذ والتسمية واجماع ثم ان التعوذ هل تابع للقراءة او للثناء ذهب ابو يوسف
ومحمد الى الاول وهو الانسب بسياق الاية الكريمة اعني قوله تعالى فاذا قرأت القرآن فاستعذ بالله الاية واليه
المص حيث قيده بقوله للقراءة يعني ان التعوذ تبع للقراءة لا للثناء فيتفرع على هذا ثلث مسائل اشار اليها
بقوله فياتي به اي التعوذ المسبوق وهو من فاته اول الصلوة عند قضاء ما سبق اي اذا قام الى قضاء ما فاته
لا المقتدي اي لا ياتي به المقتدي لانه ممنوع عن القراءة لان المسبوق يقرأ ولا يثني لانه اثنى حال اقتدائه فيتعوذ
والمقتدي يثني ولا يقرأ فلا يتعوذ ويؤخر الامام التعوذ عن تكبيرات العيد اي الزوائد في الركعة الاولى
بعد الثناء فينبغي ان يكون التعوذ متصلا بالقراءة لا بالثناء هذا كله عند ابي حنيفة ومحمد متفرع على اصلهما المذكور ان
التعوذ تابع للقراءة عندهما وعند ابي يوسف هو ان التعوذ تبع للثناء اي دعاء الافتتاح اعني سبحانك اللهم الى اخره
فيتقدم عليه لان الاستعاذة عند القراءة كانت لدفع وسوسة الشيطان والمصلي احوج من القاري اليه فياتي
بالتعوذ المقتدي لانه يثني وان لم يقرأ ويقدم على تكبيرات العيد المذكورة عند ابي يوسف لتقدم الثناء عليها فياتي
بالثناء ويتعوذ ثم يكبر قال في الخلاصة وقول ابي يوسف اصح ويسمي اي يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم سرا اعلم ان التسمية
من سنن الصلوة كما سبق بيانه لكن اختلفوا في محلها والمصنف بين ذلك في اثناء كلامه كما ستقف عليه

ثلث مسائل تفريع على كون التعوذ تبعا للقراءة

اما

64

والنسج ولا يرد الاشكال على اصل الفعل بالنسبة الى النسج لانه على التغليب على افراد المضاف اليه المعرف لاسم التفضيل
لكونه كناية عن الجمع ويسجد عطف على يكبر بانفه وجبهته اي عليهما لمواظبته ع م فقدم الانف على الجبهة وان كانت اقوى منه
في السجود لقربه من الارض اذا سجد فان اقتصر في سجوده على احدهما من الانف والجبهة بان اصاب احدهما الى الارض دون الاخر
بلا عذر او قصر سجوده على كور عمامته اي دورها جاز مع الكراهة عند ابي حنيفة لان المامور به السجود وهو يتحقق بوضع
بعض الوجه وعندنا فعلى لا يجوز السجود عليه والخلاف فيما اذا وجد حجم الارض اما بدونه فلا اجماعا وقالا
لا يجوز الاقتصار على الانف من غير عذر وهو رواية عن ابي حنيفة ايضا لقوله ع م امرت ان اسجد على سبعة
اعظم وعد منها الجبهة والفتوى على قولهما ويجوز اي السجود على فاضل ثوبه ككمه وذيله ويجوز السجود على شيء
يجد الساجد ويحس حجمه اي حجم ذلك الشيء بحيث لو بالغ لا يسفل رأسه اكثر من ذلك ويستقر جبهته عليه
تفسير لوجدان الحجم وحد الاستقرار ان الساجد ان بالغ لا ينزل رأسه اسفل من ذلك فلا اي لا يجوز السجود
على ما لا يستقر يجوز ان يكون حرف المضارعة ههنا مثناة فوقية او تحتية اي لا يستقر هو او لا تستقر
الجبهة عليه كالقطن المحلوج والتبن والرمل والذرة ونحوها الا ان يجد حجمه كالحنطة والشعير وان سجد للزحمة
على ظهر من هو معه اي مشارك معه ساجد في صلوته جاز يعني اذا كان الناس كثيرا بحيث لا يمكن السجود
على حجم الارض لمزاحمتهم فحينئذ يجوز السجود على ظهر من هو معه في الصلوة ضرورة كما اذا صلى الظهر مثلا حتى اذا
لم يصليا او صلى السجود عليه غير صلوة الساجد او لم يكن الزحام لم يجز لعدم الضرورة وهي اي السجدة
تتم بالرفع اي رفع رأسه هذا فرع وقع فيه اختلاف بين الامامين وهو ان السجدة هل تتم بوضع الجبهة على الارض
او برفعها فتمامها بالرفع عند محمد لان السجود فعل يقع في زمان له اول وآخر فاوله الوضع وآخره الرفع وعند ابي يوسف
تتم بالوضع لان حقيقة السجود اما المذكور واما وضع الجبهة على الارض واياما كان فالرفع انتقال عنه
ومضاد له فلا يكون جزءا منه بل هو نهاية للاطالة وهي غير الحقيقة وثمرة هذا الخلاف تظهر فيما اذا قام الى الخامسة
ناسيا من غير قعود ثم سجد لها فسبقه الحدث قبل الرفع فعند محمد يتوضأ ويجلس قدر التشهد ويسلم ويسجد
للسهو وعند ابي يوسف بمجرد وضع رأسه للسجدة تفسد صلوته فيستأنف ثم يرفع المصلي رأسه من
السجود حال كونه مكبرا لما مر انه ع م كان يكبر عند كل خفض ورفع تكلموا في مقدار هذا الرفع والاصح انه ان كان الى
السجود اقرب لا يجزيه لانه يعد انه في السجدة الاولى بعد اذ ما قرب الى الشيء ياخذ حكمه وان كان الى الجلوس
اقرب جاز لانه يعد جالسا فتتحقق السجدة الثانية وقيل اذا زالت جبهته من الارض بحيث يجري الريح بين
جبهته وبين الارض جاز عند البعض ويجلس بين السجدتين مطمئنا اي ساكنا بقدر تسبيحة ويكبر للسجدة
الثانية ويسجد مطمئنا ثم يكبر للنهوض اي للقيام الى الركعة الثانية ثم ان اللام في قوله للنهوض تدل على المقارنة
بين التكبير والقيام الى الركعة الثانية ودليل الكل حديث التكبير عند كل رفع وخفض فيرفع وجهه ثم يديه ثم ركبتيه
على عكس السجود وينهض قائما بعد السجدة الثانية يعني من غير قعود فقيل لا يجب به شيء والاكثر يلزم منه

النهوض [illegible]

سجود السهو لتأخير ركن القيام عن محله ولا اعتماد بيديه على الارض اما الاعتماد على فخذيه او ركبتيه فلا بأس
اتفاقا والثانية كالاولى اي الركعة الثانية كالركعة الاولى في القيام والقراءة ويفعل فيها ما يفعل في الاولى
الا انه اي المصلي فيها لا يثني ولا يتعوذ اي لا يقرأ سبحانك اللهم الى آخره ولا يتعوذ قبل القراءة فيها لانهما لم
يشرعا في الصلوة الا مرة واحدة وقد وجدا في اول الركعة الاولى وفي هذا التخصيص اشارة الى انه يأتي بالتسمية
ولا يرفع يديه كما في الركعة الاولى لان رفعهما في الصلوة لم يشرع الا عند تكبيرة الافتتاح قوله الا في فقعس
صمعج هذه حروف وضعها بعض الفقهاء تدل على المواضع التي ترفع فيها الايدي ثلثة منها في الصلوة واربعة منها
في الحج اخذ من اسم كل موضع حرفا يدل عليه اختصارا اما الثلثة التي في الصلوة فقد اشار بالفاء الى الاولى وهي
تكبيرة الافتتاح وقد سبق بيانها في محلها وبالقاف الى الثانية منها وهي تكبيرة القنوت وسيأتي بيانها في محلها ان شاء
الله تعالى وبالعين الاولى الى الثالثة وهي تكبيرات الزوائد في العيدين واما الاربعة التي في الحج فقد اشار بالسين
الى الرابعة وهي عند استلام الحجر الاسود وبالصاد الى الخامسة وهي على الصفا وبالميم الى السادسة وهي على المروة
وبالعين الثانية الى السابعة وهي عند الوقوف بعرفة وبالجيم الى الثامنة وهي بجمع اي بالمزدلفة وسيأتي بيان
كل منها في محلها ان شاء الله تعالى ورفع اليدين في هذه المواضع ثبت بقوله عم لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن الحديث
المعدودات لكنه جعل التي على الصفا والتي على المروة واحدة فاذا رفع رأسه من السجدة الثانية من الركعة الثانية في
الثالثة او الرابعة جلس للتشهد وصفة الجلوس ما ذكر بقوله افترش رجله اليسرى فجلس عليها اي يجعل ظهر قدمه
نحو الارض وباطنه الى فوق فيصير كالفراش ويجلس عليه بأليتيه جميعا مادا ركبتيه نحو القبلة وقال مالك يتورك
في القعدتين ونصب يمناه نصبا اي مستويا ووجه اصابعها اي اصابع رجله اليمنى نحو القبلة بقدر ما استطاع
عقبيها الى فوق واصابعها نحو الارض موجها رؤسها الى القبلة غير معتمد عليها فهذه الجلسة تسمى الافتراش وهو المسنون
عندنا في القعدتين جميعا وقال الشافعي يجلس في القعدة الاولى هكذا وفي الثانية يتورك وصفة التورك سيذكره
المصنف ووضع يديه على فخذيه في قعدة الافتراش بحيث يكون اطراف الاصابع عند الركبة فيما روى ... وفي شرح
الطحاوي يضعهما على ركبتيه كما في الركوع وبسط اصابعه اي اصابع يديه موجهة نحو القبلة في رواية وائل بن حجر انه عم
كان يفعل ذلك لاشتماله على توجيه الاصابع نحو القبلة فيكون احب وقرأ المصلي تشهد ابن مسعود وهو اولى من
ابن عباس وابي ... وهو اي تشهد ابن مسعود التحيات لله اي الثناء بانواعه له تعالى والصلوات اي التعظيمات بالافعال
كالركوع والسجود والطيبات اي الكلمات الطيبة كالاذكار والتسبيحات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته
اي السلامة عن الآفات والمكاره وايصال الخيرات والمنافع قيل لما اثنى النبي عم ليلة المعراج على الله تعالى بالالفاظ المذكورة
رده بقوله عليه السلام بمقابلة التحيات لله والرحمة بمقابلة الصلوة والبركة بمقابلة الطيبات السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين
وهذا السلام منقول النبي عم في تلك الليلة اشهد ان لا اله الا الله وفي منية المفتي رفع سبابة اليمنى في التشهد عند النفي
ووضعها عند الاثبات مكروه وفي الخلاصة المختار انه لا يشير وفي التجنيس وعليه الفتوى واشهد ان محمدا عبده ورسوله

قال ابن مسعود اخذ بيدي رسول الله عم وعلمني التشهد وقال عم اخذ بيدي جبرئيل عم وعلمني التشهد وقال
الشافعي الاخذ بتشهد ابن عباس رضه اولى وهو التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله سلام عليك ايها
النبي ورحمة الله وبركاته سلام علينا الى آخره وتشهد عمر رضه التحيات لله الزاكيات لله الطيبات لله الصلوات
لله السلام عليك ايها النبي الى آخره والاخذ بتشهد ابن مسعود ارجح واولى لما قلنا والالف واللام اللذان
في السلام عليك وهما للاستغراق وزيادة الواو التي هي للتاسيس وتجديد الكلام وتاكيد التعليم وكل
هذه مرجحات لما اشتمل عليها على ما خلا عنها ولا يزيد شيئا عليه اي على التشهد في القعدة الاولى لانه عم لا
يزيد عليه وفي تخصيص عدم الزيادة بالقعدة الاولى اشارة الى جواز الزيادة في الثانية فقول ابن مسعود
علمني رسول الله عم التشهد في وسط الصلوة وفي آخرها فاذا كان وسط الصلوة نهض اذا فرغ من التشهد واذا
كان في آخر الصلوة دعا لنفسه بما شاء مما يشبه لفظ القرآن ويقرأ فيما بعد الركعتين الاوليين عبر به
ليتناول صلوة المغرب الفاتحة خاصة اي يكتفي بها ولو قرأ فيه معها السورة لا سهو عليه قوله خاصة
نصب على الحالية وهي اي قراءتها افضل من السكوت ومن التسبيح لانه عم قرأ في الاخريين الفاتحة وان
سبح فيه ثلثا على ما في النهاية او سكت قدرها على ما في الكفاية وقدر تسبيحة على ما في النهاية جاز لاطلاق الجواز
لكن في رواية الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه ان سكت عمدا اساء وتكون صلوته على النقصان وان
ترك القراءة ساهيا وجب عليه سجود السهو فالاحوط ان لا يترك القراءة وان كان الصحيح عدم وجوبها
والقعود الثاني في الصلوة كالاول في هيئته اعني في افتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى الى آخره
والى ان القعود الاول من الواجبات وهذا من الفرائض والى ما ذكرنا اشار المصنف بقوله والمرأة
تتورك فيهما اي في القعود الاول والثاني وهو اي التورك ان تجلس اي المرأة على اليتها اليسرى بل
على اليتها وتخرج كلتا رجليها من الجانب الايمن وتمكن وركها من الارض لان الجلوس على هذه الهيئة
استر لها وبنى حالها على الستر فاذا اتم المصلي التشهد فيه اي في القعود الثاني وتمامه عند قوله ورسوله
صلى على النبي عم وكيفية الصلوة ان يقول اللهم صل على محمد وعلى آل محمد كما صليت على ابرهيم وعلى آل ابرهيم
انك حميد مجيد اللهم بارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على ابرهيم وعلى آل ابرهيم انك حميد مجيد واعلم ان الصلوة
على النبي عم فرض لقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا صلوا عليه الآية لكن لما كان الامر لا يقتضي التكرار قال اصحابنا
هي فرض العمر مرة واحدة كما قال الكرخي او كلما ذكر النبي عم كما اختاره الطحاوي وهذا خارج الصلوة
واما فيها اي في هذا المحل فقيل واجب عندنا وقيل سنة وهي عند الشافعي فرض كما هي خارج الصلوة ودعا لنفسه
وغيره من المؤمنين بما شاء بعد الصلوة على النبي عم ليكون اقرب الى الاجابة لكن ينبغي ان يكون الدعاء بما يشبه
الفاظ القرآن لفظا ومعنى كأن يقول اللهم اغفر لي ولوالدي او يقول اغفر لابي والادعية المأثورة اي المنقولة
بالاثر عن النبي عم واصحابه كما روي عن ابي بكر انه قال يا رسول الله علمني دعاء ادعو به في صلوتي فقال عم قل اللهم

انى ظلمت نفسي ظلما كثيرا وانه لا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك انك انت الغفور الرحيم او
يدعو بما يشبه كلام الناس لانه يفسد الصلوة الاصل فيه عندنا ان كل ما لا يستحيل سواله من العباد فهو
كلامهم نحو اقض ديني او زوجني وما يستحيل فليس بكلامهم نحو اللهم اغفر لي ثم المفسد انما يفسد اذا لم يقعد
قدر التشهد في اخر الصلوة واما اذا قعد فصلوته تامة لوجود الخروج بصنعه واذا فرغ من الدعاء يحول
وجهه او لا ثم يسلم المصلي عن يمينه اي جانبها حتى يرى بياض خده الايمن لما روي انه عم اذا سلم يرى بياض خده
الايمن وكذا اذا سلم الايسر مع الامام اي مقارنا سلامه بسلام الامام لا يتقدم عليه ولا يتأخر عنه كما في التحريمة
وفي رواية عنه بعد الامام وعندهما يسلم بعده كما يكبر بعده للتحريمة ليتحقق المتابعة فيقول السلام عليكم ورحمة الله
قال في الظهيرية المختار ان يكون السلام بالالف واللام كما في التشهد ويسلم عن يساره كذلك اي كما ذكر
لكن التسليمة الثانية اخفض من الاولى وهو الاحسن وينوي الامام به اي بالتسليم من عن اي من وجد جانبه
يمينه ويساره من الملائكة الحفظة وهم الملائكة الذين يحفظونه من غير تعيين عدد لاختلاف الاثار في عددهم
كالانبياء فقيل مع كل مؤمن خمسة من الحفظة وقيل ملكان وقيل ستون ملكا وقيل مائة وستون وذكر
ينوي الامام الناس الذين كانوا معه في الصلوة من الرجال والنساء فلا ينوي من لا شركة له في صلوته
هو الصحيح والمقتدي ينوي كذلك اي كنية الامام وينوي المقتدي ايضا امامه حين سلم في الجانب الذي
هو اي الامام فيه اي في ذلك الجانب يمينا او شمالا وانما خص المأموم بالنية مع دخوله في الحاضرين لانه
احسن اليه بان يلتزم صلوته صحة وفسادا او ينوي فيهما اي في الجانبين او التسليمتين عند محاذاته
اي ان كان امامه امامه سواء كان المقتدي في الصف الاول او فيما وراءه بعد ان يكون قدامه وهذا رواية
عن ابي حنيفة وهو قول محمد لان للامام حظا من الجانبين وعن ابي يوسف انه ينويه في الاولى فقط ترجيحا
للجانب اليمين وينوي المنفرد الحفظة فقط اذ ليس معه حاضر سواهم ولا يصح خطاب الغائب بقوله
لحفظهم ما يصدر من الانسان قولا وفعلا او لحفظهم اياه من المعاطب فصل في الاحكام المتعلقة
بالقراءة يجهر الامام بالقراءة وجوبا اسماعا للقوم ليدبروا اياته وليتذكر اولوا الالباب في الجمعة والعيدين والفجر
واولي العشائين اي في الركعتين الاوليين من المغرب والعشاء هذا هو المتوارث من لدن رسول الله عم
الى هذا الزمان قوله اداء او قضاء قيد للفجر والعشائين اي يجهر الامام في هذه المواضع المذكورة اذا كانت
اداء لانه المتوارث واذا كانت قضاء فكذلك بدليل ما روي انه عم قضى صلوة الفجر بعدما طلعت الشمس غداة
ليلة التعريس بالجماعة وقرأ فيها جهرا وكذلك يجهر الامام بالقراءة في التراويح والوتر بعدها وخير المنفرد بين الجهر
والاخفاء في نفل الليل فان شاء قرأ جهرا ليوقظ الوسنان ويطرد الشيطان وان شاء خافت لان من يناجيه
يعلم السر واخفى وخير ايضا في الفرض الجهري اعني الفجر واولي العشائين ان كان اي اداء الفرض الجهري في وقته
لان الجهر لاسماع المقتدي فلا يجب لغير الجماعة الا انه يجوز وحق النوافل ان يكون على صفة الفرائض فيخير في نوافل

النهار

النهار ركوعا نصه ويجهر الامام ليلا فللمنفرد ان يختار هيئة الجماعة فيه فيتخير فيما ذكر وفضل الجهر لانه اعلم في حق نفسه
فكان اسماعه لنفسه افضل ويخفيان اي الامام والمنفرد يخافتان القراءة حتما اي وجوبا فيما سوى ذلك
وهو نفل النهار والقضاء بلا تخيير وبعد الاوليين في العشائين وفيهما ايضا في الظهر والعصر وادنى الجهر عند ابي
جعفر الهندواني والفضلي اسماع غيره اي واحد عن يمينه وواحد عن يساره واعلاه ان يسمع الكل لكن الاولى
ان لا يجهد نفسه بالجهر فان سماع بعض القوم يكفي وادنى المخافتة عندهما اسماع نفسه فقط لان مجرد حركة
اللسان لا يسمى قراءة بدون الصوت وقال الكرخي تصحيح الحروف لان القراءة فعل اللسان دون الصماخ
لكن الاول هو الصحيح لانه لو صحح الحروف بلسانه ولم يكن بحال لو وضع احد صماخه فمه يسمع مقاطع الحروف
لا يسمى ذلك قراءة بل انما يقال له تحريك اللسان وهو كالكتابة على الماء وانما قال المصنف في الصحيح رد القول الكرخي
والاخفى انه لو ترك لفظ ادنى لكان اولى وكذا اي كالقراءة يعتبر الجهر والمخافتة في كل ما يتعلق بالنطق من الاحكام
الشرعية كالطلاق والعتاق والاستثناء وغيرها كالتسمية على الذبيحة والايلاء والبيع ووجوب السجدة في التلاوة
فلو طلق امرأته او اعتق امته وصحح الحروف ولم يسمع نفسه لا يقع ولو طلق جهرا ووصل به ان شاء الله وصحح الحروف
ولم يسمع نفسه يقع الطلاق ولا يصح الاستثناء وفي الكافي انه قيل الصحيح انه في بعض التصرفات يكتفي بسماعه وفي
بعضها شرط سماع غيره كما في البيع فلو ادنى المشتري اذنه الى فم البائع وسمع يكفي ولو سمع البائع فقط لا يكفي
ولو ترك المصلي سورة اوليي العشاء بان قرأ الفاتحة فقط ولم يقرأ بعدها السورة فيهما او في احديهما قضاها
اي السورة في الاخريين او في احديهما مع الفاتحة اي مع فاتحة الاخريين وفي التعبير بمع اشارة الى انه يجوز ان
يأتي بالسورة المقضية قبل الفاتحة وبعدها وقد تكلموا في ذلك وكذلك صرح بقوله وجهر بهما اي بالسورة المقضية
مع الفاتحة ان ام وهو الصحيح اما السورة فلانها وجبت كذلك في الاداء فتقضى كما وجبت واما الفاتحة
فلئلا يلزم الجمع بين الجهر والاسرار في ركن واحد وهو شنيع لا يليق بالعبادة ولو ترك فاتحتهما اي فاتحة
اوليي العشاء بان قرأ السورة وحدها ولم يقرأ الفاتحة لا يقضيها اي الفاتحة في الاخريين لانه لو قرأها فيهما
يلزم تكرار الفاتحة في ركعة واحدة وذا غير مشروع بخلاف ما اذا ترك السورة لانه امكن قضاؤها على الوجه المشروع
وفرض القراءة اية اي ادنى ما يجزي من القراءة في الصلوة اية قصيرة كانت او طويلة وسواء كانت مع الفاتحة او غيرها
والمكتفي بالاية اثم لتركه الواجب وهو قراءة الفاتحة هذا عند ابي حنيفة وقالا فرض القراءة ثلث ايات قصار من الفاتحة
او غيرها او اية طويلة لانه لا يسمى قاريا بدون هذا المقدار فاشبه قراءته ما دون اية وله قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران
من دون فصل الا ان ما دون الاية خارج واللغة ليست في معناه وقال الشافعي قراءة الفاتحة في كل ركعة فرض
وقال مالك الفاتحة وضم السورة فرض وسنتها اي القراءة في السفر اي في صلوة السفر عجلة منصوبة على الظرفية
اي وقت العجلة من السير او خائفا من عدو الفاتحة واي سورة شاء لما روي ان النبي عم قرأ في صلوة الفجر في السفر
بالمعوذتين ولان السفر اثر في اسقاط شطر الصلوة فلان يؤثر في تخفيف القراءة كان اولى وهذا اذا كان على عجلة

من السنن وسنة القراءة امنة بالتحريك اي وقت الامن ويجوز ان يكون امنة وعجلة حالان من فاعل السفر
اي المستنا في سفره حال كونه عاجلا وامنا نحو سورة والسماء ذات البروج واذا السماء انشقت في الفجر اي في ركعتي
الفجر الفرض بعد الفاتحة لانه يمكنه مراعاة السنة مع التخفيف وسنتها في الحضر حال السعة اربعون اية او خمسون
اي يقرأ في الحضر في ركعتي الفجر باربعين اية في كل ركعة عشرين اية او بخمسين في ركعة خمسا وعشرين سوى
فاتحة الكتاب ويروى من اربعين الى ستين ومن ستين الى مائة على ما ذكر في القياس وبكل من ذلك ورد الاثر
ووجه التوفيق بين الروايات ان يقرأ بالراغبين مائة وبالكسالى اربعين وبالاوساط ما بين خمسين
الى ستين وقيل ينظر الى طول الليالي وقصرها والى كثرة الاشتغال وقلتها واستحسنوا اي المتأخرون من العلماء
والمنفرد طوال السبع المفصل وهو السبع الاخر من القرآن سمي به لكثرة الفواصل فيه والكلام مشعر بان هذا
ليس بيان السنة وفي الخلاصة ان هذا بيان الاولوية فيها اي في صلوة الفجر وفي الظهر مثل ذلك لانه
ناسعة الوقت وقال في الاصل او دونه اي يكون القراءة في الظهر دون قراءة الفجر لانه وقت الاشتغال
فينقص عنه تحرزا عن الاملال واوساطه اي استحسنوا اوساط المفصل في العصر والعشاء لانهما يستحب
فيهما التأخير لكن قد يقعان بسبب التطويل في وقت غير مستحب فيوقت فيهما بالاوساط ليحصل الامن اي واستحسنوا
قصاره في المغرب لانه اضيق وقتا منهما فالتخفيف اليق بها ثم انه بين اقسام المفصل المذكورة فقال من الحجرات
الى البروج طوال اي اجمعوا على ان طوال المفصل من سورة الحجرات التي اولها يا ايها الذين امنوا لا تقدموا الى سورة
والسماء ذات البروج وهي سبع وثلثون سورة فالغاية داخلة في المغيا ومنها اي من سورة البروج الى سورة لم يكن
اوساط وهي ثلث عشرة سورة ومنها الى الاخر اي اخر القرآن وهو قل اعوذ برب الناس قصار وهي ست
عشرة سورة فجملة المفصل خمس وستون سورة هذا ما عليه الاكثر وفي حال الضرورة لا تعيين في شيء من الصلوة بل
بقدر مقتضى الحال يعني ما ذكر من التخصيص بالطوال والاوساط والقصار انما يستحب حال الاختيار وعدم الموانع واما
اذا اضطر المصلي الى التعجيل لمصلحة دينية او دنيوية فتكون القراءة على حسب ذلك بدليل ما سبق من انه عم قرأ في
الفجر بالمعوذتين وانما كان ذلك منه عم على سبيل التعليم وتطال الركعة الاولى على الركعة الثانية في صلوة الفجر فقط
اي لا اولى سائر الصلوات الا انا سنت في الفجر اجماعا ليدرك الناس الجماعة وسنة الفجر لانه وقت القيام من النوم
ولا يخلو عن الكسل بخلاف سائرها فيسوي بالاولى لان الاطالة الثانية على الاولى تكره اجماعا وما ذكر من تطويل الاولى فقط
الشيخين وعند محمد تطال الركعة الاولى على الثانية في الكل اي في الصلوة كلها لما روي انه عم كان يطيل الركعة الاولى على الثانية
في جميع الصلوات ولهما ان الركعتين استويا في استحقاق القراءة فيستويان في مقدارها بخلاف الفجر لانه وقت النوم والغفلة والحديث
التطويل مطلقا محمول على الاطالة من حيث الثناء والتعوذ فان الركعة الاولى لا تشتمل الا عليهما ثم يكون الطول في رأي العين ثم
التطويل اذا كان بزيادة اية او اثنين لا يعتبر به لعدم امكان الاحتراز عنه من غير حرج وان يكون بثلث ايات فصاعدا
ولا يتعين شيء من القرآن لصلوة من الفرائض بحيث لا يجوز غيره لاطلاق قوله تعالى فاقرءوا ما تيسر من القرآن

والتعيين

67

والتعيين ينافي ذلك وكره التعيين اي التخصيص لبعض السور ببعض الصلوات سوى الفاتحة مثل ان يقرأ الم تنزيل
وهل اتى في صلوة الفجر يوم الجمعة وسورة الجمعة والمنافقين في صلوة الجمعة وانما كره لما فيه من هجر الباقي قالوا هذا
اذا رآه حتما بحيث لا يجوز غيرها او رأى غيرها مكروها اما لو قرأها لكونها ايسر عليه او تبركا بقراءته عم فلا كراهة فيه لكن
يشترط ان يقرأ غيرها احيانا لئلا يظن الجاهل ان غيرها لا يجوز سواء كانت الصلوة سرية او جهرية وقال مالك
يقرأ في السرية لا في الجهرية وقال الشافعي يقرأ الفاتحة في الجهرية بعد قول الامام امين وفي السرية مع الامام في جميع
الركعات له ان القراءة ركن من اركان الصلوة فيشترك فيه الامام والمؤتم كالركوع والسجود وغيرهما من الاركان ولنا قوله عم
من كان له امام فقراءة الامام له قراءة وعليه اجماع الصحابة وهو وان كان ركنا مشتركا بينهما لكنه مقوم فحظ الامام
منه التلفظ بالنطق وحظ المؤتم منه الاستماع بالاذان بل يستمع وينصت اي يسكت لقوله تعالى واذا قرئ القرآن
فاستمعوا له وانصتوا الاية فان اكثر اهل التفسير على انه خطاب للمقتدين ومنهم من حمل على حالة الخطبة ولا تنافي بينهما
وان امر وابهما فيهما لما فيها من قراءة القرآن وان وصلية قرأ امامه اية الترغيب او الترهيب وانما وصل هذا
بما قبله لان بعض الناس اتخذ عادة انه اذا سمع اية فيها ذكر الجنة يقول اللهم ارزقني الجنة او نحو ذلك واذا سمع
ذكر النار يقول اللهم اجرني من النار وهذا لا بأس به خارج الصلوة واما فيها فهو ممنوع احترازا عن الفساد
لان الاستماع فرض بالنص اعني قوله تعالى فاستمعوا له الاية والقراءة وسؤال الجنة والتعوذ من النار كل ذلك
مخل بالاستماع وكذلك الحال في استماع الخطبة واليه اشار بقوله او خطب عطف على قوله قرأ لما كان الخطبة
قائمة مقام ركعتي الظهر نزل من حضرها منزلة المؤتم او صلى على النبي عم اي اذا ذكر الخطيب النبي عم وصلى عليه
لا يصلي عليه المستمع لفرضية الاستماع لكن اذا قرأ الخطيب قوله تعالى يا ايها الذين امنوا صلوا عليه فيصلي السامع
في نفسه من غير تلفظ وكذا لا يشمت العاطس ولا يرد السلام لانه لم يقع في محله وعن ابي يوسف يرده ويشمت
في نفسه ومن محمد يرده بعد الفراغ من الخطبة واختلفوا في البعيد عن المنبر بل هو ايضا كذلك ممنوع عن التكلم اولا واختار
المصنف ما هو الاولى فقال والنائي اي البعيد عن المنبر الذي لا يسمع الخطبة والداني اي القريب منه سواء في وجوب
الاستماع والانصات امتثالا للامر **فصل** في الصلوة بالجماعة وبيان احكامها اعلم ان السنة في اللغة هي
الطريقة المسلوكة وفي الشرع يقال على معنيين سنة الهدى وتركها يوجب اساءة وكراهية وسنة الزوائد
وتركها لا يوجب ذلك كسير النبي عم في لباسه وقيامه وقعوده وما نحن فيه من القسم الاول وهي ايضا نوعان
سنة مؤكدة وهي ما فعله النبي عم تعليما للامة ولم يتركه وسنة مطلقة غير مؤكدة وهو ما فعله النبي عم
وتركه احيانا فلذلك قال المصنف الجماعة في الفرائض سنة مؤكدة اي قوية تشبه الواجب في القوة فلا
ينبغي تركها ما دام يمكن اداؤها لقوله عم الجماعة من سنن الهدى لا يتخلف عنها الا منافق وتسقط بالاعذار
منها المطر والطين والبرد الشديد والظلمة الشديدة واولى الناس بالامامة من بين الحاضرين اعلمهم
بالسنة اي اعلمهم باحكام الصلوة صحة وفسادا بعد ما يحسن من القراءة قدر ما يجوز به الصلوة

ولا يكره الجماعة في مسجد محلة باذان واقامة
يعني اذا كان امام ومؤذن وجماعة معلومون فصلى
بعضهم باذان واقامة لا يباح لمن بعدهم ان يصلوا فيه
بجماعة ولو كان مسجد الطريق يباح تكرارها
ولو كرر اهله بدون اذان الا اذا صلى بها
اي باذان واقامة فيه اولا غير اهله او صلى اولا
لا يسقط بفعل غيرهم [illegible]
اهله [illegible]
يكون عذرا [illegible]

[illegible]

لان الحاجة الى العلم اكثر بالنظر الى غيره هذا اذا لم يطعن في دينه سواء يجتنب الفواحش الظاهرة او لا ثم ان كانوا سواء
في العلم بها فالاولى اقرأهم اى اعلمهم بالقراءة وعند ابى يوسف بالعكس اى اوليهم اقرأهم ثم ان لم يوجد اقرأهم
فاعلمهم بالسنة لان القراءة في الصلوة ركن لا بد منه في كل ركعة والحاجة لا تدعو الى العلم الا عند عروض نائبة
الى الاقرأ اميل ولابى حنيفة ومحمد ان القراءة يحتاج اليها لركن واحد والعلم يحتاج اليه لسائر الاركان فكانت
الحاجة الى العلم اكثر فان تساووا في العلم فاقرأهم لكتاب الله تعالى لقوله عم يؤم القوم اقرأهم لكتاب الله تعالى فان كانوا
سواء فاعلمهم بالسنة فان قيل دليلكم ملزم لكم فان النبى عم قدم الاقرأ في الحديث قلنا تقديمه ليس لكونه اقرأ
فقط بل لان الاقرأ في الصدر الاول كان هو الاعلم لانهم كانوا يحفظون القرآن باحكامه ثم ان كانوا سواء
فالاولى اورعهم اى اشدهم خوفا من الله تعالى واجتنابا من الشبهات لقوله عم من صلى خلف عالم تقى فكأنما
صلى خلف نبى ثم ان كانوا سواء فيه فالاولى اسنهم لقوله عم لابنى ابى مليكة وليؤمكما اكبركما سنا ثم ان كانوا
سواء فيه فالاولى احسنهم خلقا اى الفة بالناس الخلق بضم الخاء المعجمة واللام معا او بفتح الاول وسكون
الثانى لان الامام اذا كان حسن الاخلاق تقبل عليه القلوب واذا كان جميل المنظر تبتهج برؤيته العباد
فيكون ذلك سببا لتكثير الجماعة خصوصا اذا كان مع ذلك عنده علم من الكتاب لان الطبايع من الميل الى تقديم اهل الكمال
عن الاقتداء باولى القبح والضلال وان تساووا فيه فاشرفهم نسبا فان تساووا فيه فانظفهم ثوبا فان
فيه يقرع او الخيار الى القوم كذا في معراج الدراية وتكره امامة العبد لانه لا يتفرغ للعلم فيغلب الجهل عليه فتؤدى
الى تقليل الجماعة وامامة الاعرابى هو الذى يسكن في البادية عربيا كان او عجميا لان الغالب عليهم الجهل اما ان كان
متقيا فهو كغيره وامامة الاعمى لانه لا يمكن له التوقى عن النجاسة ولا يهتدى الى القبلة بنفسه ولا يقدر على
الوضوء غالبا فتنفر الطبايع عن الاقتداء به والفاسق لانه لا يهتم لامر دينه ولان الامامة امانة
والفاسق ليس من اهل امانة فلا يؤهل لهذه الكرامة التى هى من اعلام الاسلام بل على شعائره العظام وقال
مالك لا تجوز الصلوة خلفه والمبتدع اى صاحب هوى لا يكفر به صاحبه كمن يفضل عليا رضى الله عنه على غيره لانه اسوأ
حالا من الفاسق وولد الزنا اذ ليس له اب يثقفه ويؤدبه فيغلب عليه الجهل ولان في تقديم هؤلاء تنفير الجماعة
فتكره امامتهم فان تقدموا جاز مع الكراهة ضرورة لقوله عم صلوا خلف كل بر وفاجر ولان الاتيان بالواجب
مع الكراهة اولى من تركه راسا عملا بادنى ما يمكن من الطاعة ويكره تطويل الامام الصلوة على القوم لقوله عم
من ام قوما فليصل بهم صلوة اضعفهم فان فيهم المريض والكبير وذا الحاجة واراد بالتطويل ما زاد على القدر
المسنون وكذا تكره جماعة النساء وحدهن اى حال انفرادهن جماعة اذ يلزم احد المحظورين قيام الامام
وسط الصف وهو مكروه او تقدم الامام وهو ايضا مكروه في حقهن فان فعلن وارتكبن الكراهة تقف
المرأة الامام هو اسم لا صفة يستوى فيه المذكر والمؤنث وسطهن اذ بعض الشراح هو من بعض كالعراة جمع عار
فانهم اذا صلوا لم يتقدم امامهم ولا يحضرن الجماعات في الصلوات والجنائز وغيرهن في ذلك سواء لخوف الفتنة

صفوها

خصوصا في زماننا وهذا جواب الفتاوى لكن جواب الاصل يخالفه ولهذا استثنى المصنف بقوله الا العجوز فانها تخرج
في المغرب والعشاء والفجر فقط وتخصيص العجوز يفهم منه كراهة خروج الشواب الى الجماعة مطلقا لانه لا يؤمن وقوع
الفتنة بخروجهن فيكره لافضائه غالبا الى ذلك واما العجوز فقال ابو حنيفة يجوز لها حضور الجماعة في المغرب والعشاء
والصبح والعيدين ولا تحضر في الظهر والعصر والجمعة وجوز لها ابو يوسف ومحمد حضورها اى العجوز في الكل اى في كل الصلوات
لانه لا فتنة لقلة الرغبة فلا يكره كما في العيد وله ان خوف الفتنة قائم في الظهرين والجمعة لانه وقت انتشار الفساق
وقد يحمل فرط الشبق الفاسق على الرغبة فيما لا يرغب فيه فتقع الفتنة بخلاف باقى الصلوات اما في الفجر والعشاء
فهم نائمون وفى المغرب بالطعام مشغولون وفيها اختلاف الروايات اما في العيد فان الجبانة اى مواضع المصلى
متسعة فيمكنها الاعتزال عن الرجال فيسقط الكراهة وفى الكافى ان الفتوى اليوم على الكراهة في جميع الصلوات
لظهور الفساد فيعمل بقوله عم بيوتهن خير لهن ومن صلى مع واحد ائتم به اقامه عن يمينه اى بيمين الامام بان يشير
اليه ليحاذيه لانه عم صلى بابن عباس رضى الله عنهما فاقامه عن يمينه وعن محمد انه يضع اصابعه عند عقب الامام وان
كان المقتدى اطول فوقع سجوده امام الامام لم يضره لان العبرة بموضع الوقوف لا بموضع السجود وان صلى عن يساره
او خلفه جاز واساء فيهما في الاصح لمخالفة السنة ويتقدم اى الامام على الاثنين فصاعدا فيه اشارة الى انه
لا يأمرهما بالتأخر حتى لو صلى منفردا فاقتدى به اكثر من واحد من غير تأخر تقدم هو قوله فصاعدا بكسر العين اى
فذاهب عدد من اقتدى صاعدا والفاء عاطفة ليكون المقتدى اثنين وصاعدا وفسر بعضهم بزائدا فيكون الفاء
للتعاقب وانتصابه على الحالية وعاملها مضمر تقديره وكونا صاعدا ولا ينصرف سواء كان حالا من مذكر او مؤنث
وقيل يجوز ان يكون مصدرا لمحذوف قائما اى فصعد الاثنين صاعدا اى صعودا ويصف الرجال خلف الامام لقوله عم ليلينى
منكم اولوا الاحلام والنهى اى المقرب منى البالغون ثم الصبيان بالكسر جمع صبى على المشهور وحكى ابن دريد الضم
ايضا ثم الخناثى بالفتح جمع الخنثى كحبالى وحبلى قدم الصبيان لتمحضهم في الذكورة ثم النساء لان من ذاتهن منفردة
ولو لم يكن قال ثم افرادهن من حيث اخرهن الله ثم فرع المصنف على ذلك مسئلة فساد الصلوة بالمحاذاة فقال فان حاذته
اى قربت المصلى امرأة مشتهاة محرما كانت او اجنبية اذا كانت عاقلة والمعتبر في المحاذات الساق والكعب على الصحيح
وبعضهم اعتبر القدم والظاهر ان الضمير في قوله حاذته لمن فيه وصف الذكورة فيعم الرجال والصبيان والخناثى والمشتهاة
احترازا عن العجوز وما في حكمها مما لا يميل اليها الطبع ومن كانت مريضة او بها علة تنفر عنها النفس كذلك وان كانت
في نفسها ممن يميل اليها الطبع في صلوة مطلقة اى ذات ركوع وسجود او بالايماء حتى ان المحاذاة في صلوة الجنازة لا تفسد
مشتركة بينهما تحريمة واداء بان كان احدهما اماما للاخر او لهما امام سواء كانت الشركة حقيقة كالمدرك او حكما كاللاحق
في فرض اداء او قضاء او واجب كصلوة العيد والوتر في رمضان او سنة كالتراويح في مكان متحد فلو كان على دكان قدر
قامة الرجل وهى على الارض لا تفسد بلا حائل احترازا عن ان يكون بينهما ازار او سارية بحيث لا يجد احدهما ريح الاخر واقله
بحجم وحده في الطول ان يكون مقدار ذراع وغلظه مثل غلظ الاصبع فلذا وقعت المحاذاة على هذا الوجه المذكور

بهذه الشرائط فسدت صلوته اى صلوة الرجل دون صلوتها لتركه فرض المقام لانه مأمور بالتأخير لقوله عليه السلام أخروهن ...
ان نويت امامتها اشارة الى شرط آخر وهو ان ينوي الامام امامتها بعينها او نوى الامامة لكل من تبعه من ...
وقت الشروع لا بعده والا تفسد المرأة المحاذية في صلوته اى صلوة الامام بلا نية اياها اى بلا نية امامتها ...
ذكرناه انفا من المسئلة كالتعليل لما قبلها وان كان الامام لم ينو امامتها لكن هى نوت الاقتداء به فصلوتها ...
وصلوة الرجل المحاذي لها لعدم اشتراكهما بعدم نية الامام امامتها وفسد اقتداء رجل بامرأة لانه مأمور ...
فلا يجوز امامة الخنثى لمثله ايضا او صبي فرضا كانت الصلوة او نفلا على الصحيح لانه متنفل لانه ما لم يبلغ لا
يكون مخاطبا باداء العبادات وما يعتد به قبل البلوغ يكون ثوابه لابويه وله حكم النافلة وفسد اقتداء طاهر بمعذور
لانه من بناء القوى على الضعيف وكذا اقتداء معذور بمعذور ان اختلف عذرهما وان اتحد جاز وفسد اقتداء
قارئ باُمي وهو في اللغة منسوب الى امة العرب وهى الامة الخالية عن العلم والقراءة ثم استعير لكل من لا ...
الكتابة والقراءة وقيل منسوب الى الام يعني هو كما ولدته امه وفسد اقتداء مكتسٍ اى لابس بعار لقوة
المقتدي بوجود اللباس وفي هاتين الصورتين يكون الاقوى تابعا للاضعف وهو عكس الموضوع ...
وكذا لا يجوز اقتداء غير موم بموم اى فسد اقتداء من يركع ويسجد قائما او قاعدا بمن يصلي بالايماء لان حاله
اقوى فيلزم بناء الاقوى على ما هو الاضعف وفيه خلاف لزفر وفسد اقتداء مفترض بمتنفل لما قلنا ...
بمفترض فرضا آخر لانتفاء الاشتراك وعند الشافعي يصح في جميع ذلك لان الاقتداء عنده اداء على سبيل ...
وعندنا معنى التضمين اى يعني ان صلوة الامام متضمنة لصلوة المأموم صحة وفسادا كما هي متضمنة لها
ذاتا وصورة والمغايرة بينهما تقتضي المنافاة فلا بد من الاتحاد لتحصل الصحة ويجوز اقتداء غاسل ...
بماسح على خفيه يعني انه اذا كان الامام لابس خف فمسح عليه في الوضوء والمقتدي بلا خف فغسل ...
رجليه جاز اقتداء الثاني بالاول لان الخف مانع عن سراية الحدث الى القدم وما حل بالخف يزيله المسح فاستوى
الغاسل والماسح واقتداء متنفل بمفترض لان الحاجة في حقه الى اصل الصلوة وهو موجود في حق الامام
فيتحقق البناء وموم بمثله اى صح اقتداء من يصلي بالايماء خلف مثله يصلي بالايماء لاستوائهما في الحال ولم يجز
بموم ليخرج اقتداء قاعد بمضطجع فانه لا يجوز لان حال المضطجع دون حال القاعد فيلزم بناء القوي على الضعيف
وقائم باحدب يعني يجوز اقتداء منتصب القامة بمنحنيها سواء كان احدب او اقعس وكذلك الصحيح
بالاعرج وما اشبه ذلك لاستواء النصف الاسفل وكذا يجوز اقتداء المتوضي بالمتيمم فان التراب خلف
عن الماء فيعمل عمله عند فقده والقائم بالقاعد عند الشيخين خلافا لمحمد فيهما اى في المسئلتين الاخيرتين
اما الاول فلان التيمم طهارة ضرورية والطهارة بالماء اصلية والاصلي لا يبنى على الضروري ولهما ان كلا منهما
طهارة مطلقة وهما متساويان في استباحة الصلوة ولذلك لا يتقدر التيمم على الحاجة بل يجوز ان يصلي المتيمم بتيمم
ما اراد من الصلوات من فرض ونفل ... واما الثاني فان عدم الجواز هو القياس لقوة حال القائم

نلا

اما كونه سرا فبالاتفاق عند ائمتنا ولذلك قيده بمطلقا اول كل ركعة لان كل ركعة بمنزلة صلوة مبتداة لا يسمي
بين الفاتحة والسورة لعدم امكان تقدير الابتداء ثمة خلافا لمحمد فان عنده يسمي بين الفاتحة والسورة في كل صلوة المخافتة
لانه اقرب الى متابعة المصحف وهى اى التسمية آية من القرآن مع متعلقها المقدر وانما ذكر هنا وان كان محلها موضعا
آخر لمناسبة هذا وهي ان الجهر بها والاسرار متفرع على كونها آية من الفاتحة ومن كل سورة ام لا فالمثبت يجهر بها
حيث يجهر بالفاتحة ويسر بها حيث يسر بالفاتحة ويلتزم قراءتها معها والنافي ليس كذلك انزلت للفصل بين السور
اذ بها يعرف ان ما بعدها سورة اخرى ليست جزءا من الفاتحة ولا من كل سورة سوى سورة النمل فان التي فيها
آية منها لا التي في اولها هذا هو المختار وقال الشافعي هى آية تامة من الفاتحة ومن اول كل سورة ثم اى بعد التسمية
يقرأ المصلي سورة الفاتحة وسورة اخرى بعدها او ثلث آيات قصار او طويلة من اى سورة شاء وقراءة الفاتحة
لا تتعين ركنا عندنا خلافا للشافعي وكذا ضم السورة اليها خلافا لمالك فيهما له قوله عم لا صلوة الا بفاتحة
الكتاب وسورة معها وللشافعي صدر هذا الحديث فقط ولنا قوله تعالى فاقرءوا ما تيسر من القرآن والزيادة على
الكتاب بخبر الواحد لا يجوز لكنه يوجب العمل فقلنا بوجوبها فاذا قال الامام ولا الضالين امن هو ان يقول الامام
آمين المد والقصر لغتان وفيه المد اختيار الفقهاء والقصر اختيار اهل اللغة مبني على الفتح كاين قال الزمخشري
هو اسم فعل معناه استجب وفي الخلاصة اصله يا امين استجب لنا جعل امين اسما من اسماء الله تعالى فلما سقط
حرف النداء ادخل المد وقال مالك لا يؤمن الامام وهو قول الحسن عن ابي حنيفة وامن المؤتم ايضا لحديث ابي هريرة
اذا قال الامام ولا الضالين فقولوا امين ويكون تامين كل منهما سرا لانه عم كان يكبر عند كل خفض ورفع ويراعي
دعاء والاولى بالدعاء الاخفاء ثم يكبر المصلي حال كونه راكعا فيه اشارة الى ان التكبير ينبغي ان يكون مع الانحطاط
لانه عم كان يكبر عند كل خفض ورفع ويراعي في هذا التكبير ايضا ما ذكر في تكبير الافتتاح من الحذف وعدم المد ويعتمد
بيديه على ركبتيه ويفرج اصابعه اى يفتحها مع القبض على ركبتيه ويفرج اصابعه باسطا ظهره اى مستويا ظهره حتى
لو وضع عليه قدح لاستقر غير رافع رأسه كالذي ينظر الى السماء ولا منكسه كالذي ينظر الى ما بين قدميه يكون
ركوعه تاما وافقا على الشكل المقبول المنقول عن السلف لا مقصرا عليه ولا متكلفا مع انه يروى انه عم
قال لانس يا علمه اذا ركعت فضع يديك على ركبتيك وفرج بين اصابعك وايضا كان عم اذا ركع بسط
ظهره ولا يصوب رأسه ولا يقنعه ويقول اى في ركوعه مرات ثلثا سبحان ربي العظيم لقوله من قال في ركوعه سبحان
ربي العظيم ثلثا فقد تم ركوعه قدم التمييز لئلا يتوهم انه قيد للعظيم كما لا يخفى على ذي الفهم السليم وهو
اى الثلث ادناه اى ادنى عدد التسبيح المشروع فيه يعني ادنى كماله فيجوز النقص عنه ويكره لانه نقص
عن الكمال وعما ورد عليه العمل الاثار ولو رفع الامام رأسه قبل ان يتم المقتدي ثلثا فحينئذ يكتفي بما دونه ليتابع
الامام في الرفع ويستحب الزيادة اى زيادة التسبيح على الثلث لكن مع الايتار اى بعد ان يكون الختم في الخمس
والسبع والتسع لانه ورد في بعض الاثار ان الله وتر يحب الوتر للمنفرد اى استحباب الزيادة على الثلث

مخصوص بمن یصلی منفرداً لا للامام لانه لا یسن له تطویل الصلوة لقوله ص من ام قوماً فلیصل بهم صلوة اضعفهم فان فیهم
المریض والکبیر وذا الحاجة ولان فی الاطالة تقلیل الجماعة فلا یزید علی وجه یمل القوم به قال سفیان الثوری ینبغی للامام ان
یقول خمساً ثم یرفع الامام راسه عن الرکوع قائلاً سمع الله لمن حمده بجزم الهاء ولا یقول هو قال الرضی ان سمع بمعنی استمع
واللام بمعنی الی وقیل بمعنی قبل فاللام بمعناه واشار المص بقوله قائلاً الی تقارن الرفع والتسمیع ویکتفی الامام بای بالتسمیع
مرة واحدة هذا عند ابی حنیفة وقالا یضم الامام الیه متصلاً قوله ربنا لک الحمد سراً لما روی ابو هریرة ان النبی ص کان یجمع بین
المذکورین ای بین التسمیع والتحمید ولانه یحرض غیره فلا ینسی نفسه لان معنی التسمیع ان الله تع یسمع حمد الحامدین فاحمدوه
فلو لم یحمد هو کان کمن یامر بالبر وینسی نفسه ویکتفی المقتدی بالتحمید ای یقول ربنا لک الحمد ولا یاتی بالتسمیع اتفاقاً لما روی
انه ص قال اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لک الحمد رواه البخاری ومسلم فقسم بینهما والقسمة تنافی الشرکة
وفی المحیط اللهم ربنا لک الحمد افضل لزیادة الثناء والمنفرد یجمع بینهما ای بین التسمیع والتحمید لانه اذا قال سمع الله لمن
حمده کان کمن استدعی ان یحمد الله تع حامد ولما لم یکن هناک غیره تعین هو للاجابة وانما قال فی الاصح لان فی هذا عن ابی حنیفة
روایتین احدیهما هذه والاخری ما اشار الیها بقوله وقیل کالمقتدی ای روی عن ابی حنیفة ان المنفرد یکتفی بالتحمید
ای بقوله ربنا لک الحمد فقط کالمقتدی لکن لضعف هذه الروایة جداً وقوة تلک قال هناک فی الاصح واتی فی هذه بلفظ قیل
موخرة ثم یکبر بادئاً من القومة ویسجد مجازاً ای یمیل الی السجدة وهیئة السجود هی ما بینه بقوله فیضع رکبتیه علی الارض
اولاً ثم یضع یدیه ملاقیاً الارض بکفیه ثم یضع وجهه بین کفیه ضاماً حال من الضمیر المستتر الراجع الی المصلی اصابع
یدیه ای ملصقاً بعضها ببعض منشورة محاذیة اذنیه یجوز فی المحاذیة التنوین والاضافة وایاً ما کان فهی منصوبة علی
الحالیة من المفعول اعنی اصابع وفی بعض النسخ محاذاة بالالف فهی حینئذ منصوبة علی الظرفیة ویبدی ضبعیه
الضبع بسکون الباء العضد ای یجافی مرفقیه عن جنبیه وهذا اللفظ یروی بالهمزة ای یبدئ من الابداء وبغیر الهمزة
مشدد الدال ای یبد لقوله ص لمن علمه السجود وابدِ من الابداء وهو الاظهار وفی روایة وابدّ بکسر الباء وتشدید الدال
وهو حینئذ من الابداد وهو الابعاد لیکون علی هیئة النشاط ویتمیز عن سجود المرأة ویجافی ای یباعد بطنه عن فخذیه
لانه ص کان یفعل هکذا ویوجه اصابع رجلیه نحو القبلة لقوله ص اذا سجد المؤمن سجد کل عضو منه فلیوجه من اعضائه
القبلة ما استطاع قید الاصابع بکونها اصابع الرجلین تبعاً لصاحب الهدایة واطلقها بعضهم وقال بعض العلماء توجیه
الاطلاق لیعم اصابع یدیه ورجلیه واقول فی توجیه التقیید ان اصابع الیدین قد علم حالها انفاً من بیان هیئة السجود
حیث یجعل وجهه بین یدیه فیکون التعرض للدلالة علیها ههنا ولو التزاماً کالمستدرک والمرأة تنخفض فی السجود لان
ذلک استر لها وهو الیق بها وتلزق من الالزاق یقال لزق به اذا التصق ولسق ولصق لغات فیه بطنها بفخذیها هذا تکملة
بیان للجملة الاولی ویقول الساجد فی سجوده سبحان ربی الاعلی ثلاثاً وهو ایضاً ادناه لان النبی ص واظب علی
فعل ذلک وقال اذا سجد احدکم فلیقل فی سجوده سبحان ربی الاعلی ثلاثاً فقول المص وهو ادناه تنبیه علی استحباب الزیادة
بعد ان یختم بالوتر کما فی تسبیح الرکوع لانه ص کان یختم بالوتر فقوله ادناه ای ادنی التسبیح المسنون من الخمس والسبع

ای ادنی الکمال ای ادنی عدد مسنون

فلا یکون تبعاً للقاعد لکنا نقول القیاس لا یعارض فعل الشارع فانه ثبت ان النبی ص صلی آخر صلوته قاعداً
والقوم خلفه قیام وان علم المأموم بعد فراغه من الصلوة ان امامه کان محدثاً ای حین صلی اعاد لقوله ص
من ام قوماً ثم ظهر انه کان محدثاً او جنباً اعاد صلوته واعادوا وفیه خلاف الشافعی بناء علی ان کل واحد من الامام
والمقتدی مستقل بصلوته فلا یلزم من فساد احدیهما فساد الاخری ونحن نقول صلوة الامام متضمنة لصلوة
المقتدی صحة وفساداً فاذا فسدت صلوة الامام فسد ما ابتنی علیها وان اقتدی امی وقاری بامی
فسدت صلوة الکل عند ابی حنیفة وقالا انما تفسد صلوة القاری فقط ای لا صلوة الامام والامی
واما صلوة الامام والمقتدی الامی فجائزة لانه معذور اقتدی بمعذور فصار کما اذا ام العاری عراة ولابسین
صحت صلوة العراة ولابی حنیفة ان الامام والمأموم الامیین کانا قادرین علی تقدیم القاری لیکون قراءته
قراءة لهما فلما لم یقدماه لزم منه ترک القراءة مع القدرة علیها فتفسد صلوته ولو استخلف الامام القاری
امیاً فی الاخریین بعد ما قرأ فی الاولیین فسدت ای صلوتهم خلافاً لزفر لتأدی فرض القراءة ولنا ان کل رکعة
صلوة فلا تخلو عن القراءة اما تحقیقاً او تقدیراً ولا تقدیر فی حق الامی لانعدام الاهلیة وعلی هذا الخلاف
لو قدمه فی التشهد خص الاخریین بالذکر لدفع توهم انه یصلح الامی فی الاخریین للاستخلاف لعدم وجوب
القراءة فیهما **باب الحدث فی الصلوة** ای بیان ما یحدث فی الصلوة من الامام او المقتدی مما یفسدها
او لا ولیس الحدث ههنا ما یقابل الطهارة وان کان اکثر مسائل الباب یتعلق به من سبقه ای عرض له
بلا اختیار حدث فی الصلوة توضأ یشیر ان المراد بالحدث هو الحدث الموجب للوضوء دون الغسل اذ فیه
لا یصح البناء وبنی علی ما مضی منها الا انه یشرع من الموضع الذی لحقه الحدث حتی لو کان راکعاً فحقه ذلک فانه
یذهب ویتوضأ ویرجع فیرکع ویصنع ما کان یصنعه لو لا سبق الحدث ولا یعید ما سبق من التحریمة
والثناء والقراءة لقوله ص من قاء او رعف او مذی فی صلوته فلینصرف ولیتوضأ ولیبن علی صلوته
ما لم یتکلم فالانسب ان یقیده بما لم یتکلم والاستیناف افضل ای لو اهمل ما قدم واستأنف الصلوة
من اولها لکان افضل لانه هو القیاس وهو قول الشافعی فی الجدید لان الحدث ینافی الصلوة والمشی
والانحراف عن القبلة یفسدانها فاشبه تعمد الحدث ولان شرط الصلوة قد انعدم وهو الطهارة فانعدمت
هی فیلزم الاستیناف ولنا ما روینا وکثرة البلوی فی سبق الحدث ومع ذلک فالاستیناف افضل
تحرزاً عن شبهة الخلاف وقیل ان المنفرد اذا سبقه الحدث یستقبل والامام والمقتدی یبنیان صیانة
لفضیلة الجماعة وان کان المحدث اماماً جر آخر الی مکانه صورة الاستخلاف ان یتأخر محدودباً واضعاً یده
علی انفه یوهم انه رعف فینقطع عنه الظنون ویقدم من الصف الذی یلیه بالاشارة ولو تکلم بطلت
صلوتهم وله ان یستخلف ما لم یجاوز الصفوف فی الصحراء او ما لم یخرج من المسجد فیه فلو لم یستخلف حتی جاوز
هذا الحد بطلت صلوة القوم وفی صلوة الامام روایتان فاذا توضأ الامام عاد الی القوم واتم الصلوة

في مكانه الاول حتما اى وجوبا ان كان امامه الذى استخلف لم يفرغ عن الصلوة لان الذى استخلفه صار اماما
وللجماعة فالمقتدى يرجع الى الموضع الذى كان فيه والامام يرجع الى موضع من استخلفه لانه لما شرع في الصلوة بذلك المكان
صار له نوع اختصاص به فهو احق بالمكان والمكان احق به وان لم يمكن بان كان في رجوعه الى مكانه مانع في الجملة اى
حيثما امكن هذا اذا كان امامه لم يفرغ من الصلوة والا اى وان كان امامه قد فرغ منها تغير ذلك الحكم فهو اى الامام
المحدث مخير حينئذ بين العود الى مكانه وبين الاتمام حيث اى في مكان توضا فيه ان كان طاهرا تصح فيه الصلوة والاتمام
امكن وانما خير لان في الاول اداء الصلوة في مكان واحد وفي الثاني قلة المشي فيميل الى ايهما شاء والمنفرد ايضا
مخير ايضا بين العود وبين الاتمام حيث توضا او حيث امكن ولو احدث المصلي عمدا اى باختياره وقصده كما
لان البناء ورد في السبق على خلاف القياس لعموم البلوى فلا يلحق به العمد ولانه حينئذ جان والجاني لا يستحق التخفيف
وكذا يستانف لو جن على صيغة المبني للمفعول كان القياس بناء الفاعل الا انه مهجور كانه قصد الاشعار بانه
مسلوب الاختيار او اغمي عليه او احتلم بان نام في الصلوة نوما لا ينقض وضوءه فاحتلم فان كل ذلك يوجب الاستيناف
لانها اشياء يندر وجودها فلم تكن في معنى ما ورد به النص اعني سبق الحدث او قهقه عامدا او غير عامد لان القهقهة
كالكلام في انها قاطعة للصلوة اذا وقعت في اثنائها كما اشير اليه فيما سبق او اصابته نجاسة مانعة بان تكون
فوق الدرهم او نحو قال ابو حنيفة ومحمد اذا انتضح البول على المصلي اكثر من قدر الدرهم غسله ثم استانف
ابو يوسف يبني اعتبارا بسبق الحدث فانهما مانعان عن المضي في الصلوة ولهما ان اصابة ذلك القدر من
النجاسة في الصلوة نادر وسبق الحدث غالب فلم يكن في معناه من كل وجه والبناء حكم ثابت على خلاف القياس
فلا يلحق به الا ما كان في معناه من كل وجه دلالة لا قياسا وعلى هذا القياس لو اصابه حجر او نحوه فشج راسه
وسال منه دم يبني عنده ويستانف عندهما لان هذا العذر ممن له الحق وهو لا يسقط حق نفسه ولو ادعى
انه احدث بان ظن المخاط رعافه مثلا فخرج من المسجد على هذا الظن ان كان شرع في الصلوة داخل المسجد او داوز
الصفوف خارجا اى حال كون شروعه خارج المسجد فظن انه احدث فذهب ليتوضا الى ان جاوز الصفوف
ثم راى بعد الخروج والتجاوز ظهر انه لم يحدث معطوف كل على ما سبق وجواب الجميع ما يفهم من قوله سابقا استانف
اى استقبل الصلوة لانه عمل كثير من غير ضرورة ولو ظن الحدث لكن لم يخرج عن المسجد او لم يجاوز من الصفوف
حين صلى في غير المسجد بنى والقياس في الصورتين هو الاستقبال وهو مروي عن محمد لوجود الانصراف
من غير عذر لكن الاستحسان هو البناء ووجهه انه انصرف على قصد الاصلاح الا يرى انه لو تحقق ما توهمه
من سبق الحدث لكان يبني بعد التوضي فالحق قصد الاصلاح بحقيقته في البناء ايضا ولو سبقه اى المصلي
الحدث بعد ما قعد قدر التشهد في اخر الصلوة توضا بلا توقف لانه لو مكث ساعة يخرج من الصلوة وسلم
لانه بسبق الحدث لم يخرج من الصلوة فيتوضا ويسلم لان التسليم واجب عليه فلا بد من التوضي ليأتي به
وان تعمده اى الحدث في هذه الحالة اى بعد ما قعد مقدار التشهد او عمل ما ينافيها اى ينافي الصلوة كالتكلم

بكلام

بكلام الناس او الاكل او الشرب تمت صلوته لخروجه عنها بصنعه خلافا للشافعي وتبطل الصلوة عند الامام ابي حنيفة
اشار بتحريكه الى انه المأخوذ قوله لا قولهما ان راى اى المصلي في هذه الحالة اى بعد التشهد قبل السلام والحال
هو متيمم ماء مفعول راى والمراد بالرؤية القدرة على الاستعمال اذ بها البطلان لا بمجرد الرؤية وقد مر هذا
في باب التيمم او تمت مدة مسح الماسح وهو واجد للماء اذ بدونه لا يبطل لانه لا حظ للرجل من التيمم او نزع الماسح
خفيه بعمل قليل هكذا وجدنا عبارة النسخ التي وقفنا عليها والظاهر ان ذلك من خطاء الكتبة او هو على
المسامحة وحق العبارة ان يقال او بطل حكم المسح بعمل قليل او بغير عمل كما اذا كان الخف واسعا فخرج اكثر
القدم الى ساق الخف في تلك الحالة او انشق فخرج منه قدر ثلث اصابع من اصابع الرجل او تعلم الامي سورة
اى تذكره او حفظ بالسماع من غيره بلا اشتغال بالتعلم والا تمت صلوته لوجود الخروج بصنعه اعلم
ان قوله سورة وقع اتفاقا او هو على قولهما اما عنده فالاية تكفي او وجد العاري ثوبا اى صلى عريانا فلما
قعد مقدار التشهد وجد ثوبا يجوز فيه الصلوة بان كان طاهرا ساترا للعورة او قدر المومي على الاركان اى شرع
في الصلوة بالايماء لعجزه فلما وصل الى اخرها قدر على الاتيان بالركوع والسجود قاعدا او قائما فان اخر صلوته
قوي فلا يجوز بناؤه على الضعيف او تذكر صاحب الترتيب صلوة فائتة عليه قبل هذه وكانت في الوقت سعة
او استخلف الامام القاري اميا حين احدث لانه لا يصلح للامامة او طلعت الشمس وهو في صلوة الفجر
لانها تفسد بخروج الوقت او دخل وقت العصر وهو في صلوة الجمعة فعندهما بعد ما قعد قدر التشهد اذا صار
الظل مثله يتم صلوته وعنده اذا صار الظل مثليه تبطل انما قيد بها لان الوقت شرط لصلوة الجمعة بخلاف
ما اذا دخل وقت العصر في صلوة الظهر فانها لا تبطل او زال عذر المعذور بان توضا صاحب جرح مع
السيلان وشرع في الظهر وقعد قدر التشهد فانقطع السيلان ودام الانقطاع الى غروب الشمس
بعيد الظهر عنده او سقطت الجبيرة عن برء قيد به لانها لو سقطت لا عن برء لا تبطل صلوته وقالا تمت
صلوته وهذه المسائل تلقب باثني عشرية والنسبة الى المركب في المركب العددي للضرورة اذ حذف الجزء
منه مخل بفهم المراد ففي جميع هذه الصور بطلت الصلوة عند ابي حنيفة وتمت بلا فساد وصحت عندهما قالوا
الاصل فيه ان الخروج بفعل المصلي فرض عنده لا عندهما فاعتراض هذه المذكورات في تلك الحالة كاعتراضها في خلال الصلوة
عنده وكوقوعها بعد السلام عندهما لهما ما سبق من حديث ابن مسعود رضه اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد
تمت صلوتك وله ان المصلي لا يمكنه اداء صلوة اخرى الا بالخروج من هذه وما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون فرضا
ومعنى قوله عم في الحديث تمت صلوتك انها قاربت التمام اذ لم يبق الا الخروج بصنعه ولو استخلف الامام مسبوقا
وهو الذي لم يدرك اول صلوة الامام صح استخلافه لوجود المشاركة في التحريمة والاولى له ان يقدم مدركا لانه
اقدر على اتمام صلوته وينبغي لهذا المسبوق ان لا يتقدم لعجزه عن التسليم ومع ذلك لو تقدم يبتدئ من حيث
انتهى اليه الامام القيام مقامه فيراعي ترتيبه فاذا اتم المسبوق المستخلف صلوة الامام بان انتهى الى موضع السلام

يتقدم مدركا اي يستخلفه ويجره بمكانه ليسلم بهم فيقوم هو لقضاء ما سبق ثم لو فعل ذلك المسبوق الذي استخلفه
الامام السابق منافيا اي ما ينافي الصلوة كالقهقهة والكلام ونحوهما بعده اي بعد اتمام صلوة امامه يفسده اي
يفسد المنافي صلوته والاول بالنصب لا معطوفا على الضمير المنصوب في يفسده لعدم التاكيد بالضمير المنفصل وطول الكلام
بالفاصل بل بفعل مقدر نعل الاول اي يفسده ذلك المنافي ويفسد الامام الاول لان المنافي وجد في خلال صلوتهما
ان لم يكن الامام الاول فرغ من صلوته في منزل الوضوء ولا يفسده اي ما فعله الخليفة من المنافي من فرغ بان توضأ
وادرك امامه بحيث لم يسبقه شيء واتم صلوته خلف الخليفة لان المفسد في حقه وقع بعد اتمام اركان الصلوة
فلا تفسد صلوته ولو قهقه الامام عند الاختتام اي حين اتم الصلوة هذه المسئلة لا تعلق لها بما قبلها بل هي
مبتدأة اي لو فعل امام الصلوة منافيا لها بان قعد في اخر الصلوة قدر التشهد ثم قهقه او احدث عمدا في ذلك
الحين قيد بالعمد احترازا عن الذي يسبق من غير اختيار وقد سبق بيان احكامه فسد صلوة من كان مسبوقا
من المقتدين به عند ابي حنيفة وقالا لا تفسد لان صلوة الامام لم تفسد فلا تفسد المبني عليها اعني صلوة المسبوق
فصار كالسلام والكلام ولابي حنيفة ان القهقهة مفسدة للجزء الذي تلاقيه من صلوة الامام فيفسد مثله
من صلوة المقتدي غير ان الامام لا يحتاج الى البناء لتمام صلوته وكذلك من كان مدركا معه والمسبوق يحتاج الى
والبناء على الفاسد فاسد بخلاف السلام لانه المنهي للصلوة متمم لها والكلام في معناه والمصنف لم يذكر ما هو
المسئلة خلافا وهو مذكور في الهداية وغيرها لا ان تكلم اي لا تفسد صلوة المسبوق ان تكلم امامه او خرج
من المسجد اي عند الاختتام لان الكلام بعد التشهد والخروج منه للصلوة لا مفسد لها في قولهم جميعا لان صلوة
الامام تمت بذلك من غير فساد شيء منها فلا تفسد صلوة المسبوق المبنية عليها ومن سبقه الحدث في ركوع
او سجود فانصرف وتوضأ وعاد الى الصلوة اعادهما بعد التوضي حتما اي يجب عليه اعادة ما احدث فيه لان
الانتقال من ركن الى ركن مع طهارة شرط فلم يوجد فيلزمه اتمام الركوع او السجود بعد الطهارة وذا لا يمكن
الا بالاعادة ان بنى على صلوته وان استانفها فهو افضل ومن تذكر سجدة نسيها في الركعة الاولى وهو
في ركوع او سجود فسجدها اي قضاها في ذلك الركوع او السجود ندب اعادتهما اي لا يجب عليه اعادة الركوع
او السجود الذي تذكر فيه لان اداء شيء من الصلوة بعد تذكر السجدة جائز فانه لو اخر تلك السجدة الى اخر
الصلوة تجوز صلوته لكن ان اعاده تكون مندوبا ليقع الافعال مرتبة بقدر الامكان ومن ام فردا اي
افراد الانسان اي اقتدى به واحد فقط فاحدث الامام اي سبقه الحدث في اثناء الصلوة وخرج من المسجد
فان كان المأموم اي المقتدي رجلا تعين المأموم للاستخلاف بعد انصراف امامه اي متعين لخلافة الاول لصيانة
الصلوة وان وصلية لم يستخلفه فعلا بان يجره الى مكانه مثلا او نية لان تعيين الامام لقطع المزاحمة عند
الكثرة ولا مزاحم ههنا ويتم الاول صلوته مقتديا به كما اذا استخلفه حقيقة هو الاولى وان لم يكن المأموم رجلا
بل كان صبيا او امرأة او خنثى فانصرف الامام ولم يستخلفه فقيل يتعين ذلك الفرد للاستخلاف لانه يحتاج الى اصلاح

صلوته

صلوته تفسد صلوتهما اي الامام والمأموم فوجه فساد صلوة الامام الاستخلافه من لا يصلح للامامة ووجه فساد صلوة
المأموم الخلو مكان امامه عن الامام والاصح المختار للفتوى انه اي ذلك المأموم لا يتعين للاستخلاف اذا كان صالحا له
واذا لم يصلح لا يتعين فتفسد صلوته اي صلوة المأموم لكونه مقتديا بلا امام دون صلوة الامام فانه لا تفسد صلوته
لعدم بنائها على فاسد اذ لم يوجد منه الاستخلاف قصدا وكذا الحكم فيما اذا كان ذلك المأموم اميا او متنفلا خلف المفترض
او مقيما خلف المسافر في القضاء ولو حصر الامام بفتح الحاء والضم خطأ نص عليه في المغرب عن القراءة اي عجز عن
القراءة التي تجوز بقدرها الصلوة كما اذا نسي او اشتبهت عليه الآيات او لم ينطلق لسانه للتلفظ جاز له
الاستخلاف عند ابي حنيفة خلافا لهما لان الاستخلاف شرع في الحدث على خلاف القياس وهذا ليس في معناه ولان
الحصر عن القراءة يندر وجوده والنادر كالمعدوم لا يبنى عليه حكم ولابي حنيفة ان الاستخلاف في الحدث شرع لاصلاح
الصلوة بواسطة العجز وقد تحقق العجز في القراءة والعجز عن القراءة غير نادر فيكون الحصر في معناه والخلاف فيما
اذا لم يقرأ ما يجوز به الصلوة اما اذا قرأ فعليه ان يركع ولا يجوز الاستخلاف بلا خلاف لعدم الحاجة اليه

باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها

وذلك ثلثة اقسام او اربعة احدها اقوال وثانيها افعال وثالثها زيادة
او نقص في الصلوة ثم ان المفسد هو ما لا ينجبر بسجود السهو بل يخرج الصلوة به عن الصحة ويسري الفساد الى جميع
اجزائها فتبطل ويلزم استينافها والمكروه هو ما لا تخرج به الصلوة عن سمت الصحة وتنجبر بسجود السهو ثم ان المص
شرع في تفاصيل ذلك فقال يفسدها الكلام اي يفسد الصلوة التكلم فيها بما يشبه كلام الناس سواء كان خطابا
او حكاية او غير ذلك وذلك اذا كان قبل ان يقعد قدر التشهد ولو وصلية كان ذلك الكلام سهوا او عمدا
او خطأ او نسيانا لان الكلام قاطع للصلوة مطلقا او في نوم معطوف على قوله سهوا تقديره ولو في حالة السهو
او حالة النوم خلافا للشافعي في اليسير عند الخطاء والنسيان ودليله الحديث المشهور رفع عن امتي الخطأ والنسيان
وما استكرهوا عليه ولنا قوله عم لابن مسعود رضه لما قدم على النبي عم فوجده في الصلوة فسلم عليه فلم يرد عليه ثم قال يا ابن
مسعود ان الله سبحانه وتعالى يحدث من امره ما يشاء وان مما احدث ان لا يتكلم في الصلوة وقوله عم ان صلوتنا هذه لا يصلح
فيها شيء من كلام الناس وانما هي التسبيح والتهليل وقراءة القرآن وما رواه الشافعي محمول على رفع الاثم فان قيل
سيأتي ان السلام ساهيا لا يفسد الصلوة مع انه كلام وخطاب مع المسلم عليه قلنا لفظ السلام من الاذكار وفيه
ايضا معنى الخطاب فيعتبر كونه ذكرا في حالة السهو والنسيان فلا يفسد ويكون كلاما في حالة التعمد لما فيه من كاف
الخطاب وكذا التكلم ولو بكلمة في حالة النوم لان ذلك يدل على عدم تقيده بالعبادة فيجعل مفسدا زجرا له لئلا
يهمل امر العبادة حتى يصل الى ذلك الحد وكذا يفسدها الدعاء بما يشبه كلام الناس لما روينا في جواب الشافعي ثم انه
فسر الدعاء المذكور بقوله وهو اي ما يشبهه ما يمكن طلبه منهم اي من الناس نحو ان يقول اللهم هب لي مالا او زوجني
فلانة او ملكني فرسا كذا او دارا وما اشبه ذلك وعند الشافعي لا يفسد ويفسدها الانين هو ان يقول آه والتاوه
هو ان يقول اوّاه بالمد والتشديد والتأفيف هو ان يقول اف مشددا كان او مخففا وكذا يفسدها ما له صوت

وحرف فهذه الثلثة تفسد الصلوة عند ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف الاول ثم ان الكلمات المذكورة تقطع الصلوة
ولو كانت كل واحد منها بحرفين لانها من كلام الناس خلافا لابي يوسف في قوله الاخير فانه قال لا تفسد بما كان على حرفين
ويفسدها البكاء بصوت لان فيه اظهار الجزع والتأسف فكان من كلام الناس اذا كان لوجع او مصيبة لا ان يفسد
الانين او التأوه او التأفيف او البكاء بصوت ان كان لذكر جنة او نار لان الانين ونحوه اذا كان من ذكرهما
صار كانه يقول اللهم اني اسئلك الجنة او اعوذ بك من النار ولو صرح به لا يفسد صلوته وان كان من وجع او مصيبة
صار كانه يقول انا مصاب فعزوني ولو صرح به يفسد كذا في الكافي ويفسدها التنحنح بلا عذر بان لم يكن مضطرا اليه
في القراءة ان حصل به الحروف كما اذا قال اخ بالفتح والضم وذكر شيخ الاسلام ان التنحنح لتحسين الصوت لا يفسد لانه
معنى في الغنية والقنية هو الاصح وكذا ان كان بعذر فهو عفو كالعطاس والجشاء اذا حصل من ذلك شيء
من الحروف ويفسدها تشميت عاطس التشميت يروى بالسين المهملة وبالمعجمة والثاني افصح وهو عبارة عن
قول سامع العطسة بالسين المهملة يرحمك الله وجه فساده انه يجري في مخاطبات الناس فكان من كلامهم
اما اذا قال العاطس او السامع الحمد لله على ما قالوا فانه لا يفسد لانه لم يتعارف جوابا وقصد جواب كلام سار بالحمد
او الهيللة او السبحلة او الاسترجاع او الحوقلة مفسد عند ابي حنيفة ومحمد فالحمدلة لفظ متولد من الحمد لله وضع موضع
المصدر والهيللة كذلك من لا اله الا الله والسبحلة كذلك من سبحان الله والاسترجاع من انا لله وانا اليه راجعون
والحوقلة من لا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم ووجه افسادها الصلوة مع كونها ثناء وهو لا ينافي الصلوة انما
لما اخرجت مخرج الجواب جعلت اجوبة لصلاحيتها لذلك وتضمنها لتلك الاخبارات معنى والثناء اذا اقترن بالقصد
يصير كلاما مفسدا كما يخرج القرآن العظيم عن القرآنية بقصد المخاطبة كما اذا كان عند المصلي كتاب موضوع وجاء
رجل اسمه يحيى طلبه فقال المصلي قاصدا خطابه يا يحيى خذ الكتاب فسدت صلوته بالاتفاق فكذلك الحمد لله ونحوه
اذا قصد بها الجواب خلافا لابي يوسف ودليله ان هذا الكلام ثناء باصله فلا يخرج بارادة الجواب عن ان
يكون من كلام الناس لا يصير بالقصد ثناء ولو اراد المصلي بذلك الاعلام بالتحميد ونحوه اعلامه اي السائل انه اي
القائل في الصلوة لا تفسد اتفاقا لقوله عليه السلام اذا نابت احدكم نائبة في الصلوة فليسبح كما اذا سها الامام
فاراد ان يزيد او ينقص من الصلوة فالمأموم يقول سبحان الله او نحو ذلك قيد بالتحميد ونحوه لان الجواب
بما ليس ثناء مفسد اتفاقا ولو فتح المصلي على غير امامه فسدت صلوة الفاتح لانه تعليم من غير ضرورة
منه وهو كلام معنى والكلام مناف للصلوة قوله على غير امامه يشمل فتح المقتدي وعلى غير المصلي وعلى المصلي
وحده وفتح الامام والمنفرد على اي شخص كان وكل ذلك مفسد الا اذا قصد به التلاوة دون الفتح
ونظيره ما لو قيل له ما مالك فقال الخيل والبغال والحمير فانه تفسد صلوته ان اراد به جوابا والا فلا
اي لا تفسد صلوة الفاتح ان فتح على امامه الذي حصر عن القراءة لانه مطلقا اي سواء قرأ الامام قدر ما تجوز به
الصلوة او لم يقرأ وسواء فتح مرة او مرارا وسواء انتقل الى اية اخرى او لم ينتقل في المذهب

الاصح

الاصح لان ذلك ليس بكلام مع الامام استحسانا لانه مضطر الى اصلاح صلوته فكان من اعمال الصلوة معنى فلا
يفسد وينبغي للمقتدي ان لا يعجل بالفتح اذ ربما يتذكر الامام فيكون التلقين بلا حاجة وللامام ان لا يلجئهم
اليه بل يركع اذا قرأ قدر الفرض والا انتقل الى اية اخرى ومما يفسدها السلام اي سلام المصلي للصلوة عمدا
قيد به لان السلام سهوا غير مفسد لانه من الاذكار وهي غير مفسدة فيفسد بجعل ذكره او في العمد كلاما
ولو سلم على رجل تفسد مطلقا لانه كلام لما فيه من كاف الخطاب او رده لم يقيده بالعمد لانه ليس من
الاذكار بل هو كلام وتخاطب وقراءته من مصحف مفسد للصلوة عند ابي حنيفة خلافا لهما لان النظر الى
النقوش في الصلوة غير مفسد فالنظر الى المصحف اولى لانه عبادة الا انه يكره لانه يشبه بصنيع
اهل الكتاب وله انه يتلقن من مصحف فاشبه التلقن في صلوته من غيره واكله وشربه لانهما ينافيان الصلوة
ولا فرق بين العمد والنسيان لان حالة الصلوة مذكرة هذا اذا لم يكن بين اسنانه ماكول واما لو كان فابتلعه
لا يفسد صلوته وسجوده على مكان نجس يفسد الصلوة عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف فيما اذا اعاده
اي السجود على موضع لانه يقول انما تفسد السجدة وحدها دون الصلوة فاذا سجد ثانيا على مكان طاهر جازت
صلوته ولهما ان السجدة جزء من الصلوة فاذا فسدت بها فسدت الصلوة بفسادها لان فساد الجزء يستلزم
فساد الكل والسجدة الثانية وقعت حال الفساد فلا يعتد بها ولا يصلح الفاسد بها والعمل الكثير ايضا
يفسد الصلوة لانه يقطع قلب المصلي عما اشتغل فيه واختلف في تفسيره وعامة المشايخ على انه ما يظن ناظره
ان عامله غير مصل وقيل ما يستكثره المصلي قال الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة فان دأبه التفويض
الى رأي المصلي وقيل ما يحتاج الى اليدين وشروعه في غيرها اي شروع المصلي في صلوة اخرى كما اذا كان يصلي الظهر
فافتتح العصر او التطوع بتكبيرة جديدة فان ظهره تفسد لانه صح شروعه في غير ما هو فيه لا اي لا يفسد شروعه
فيها ثانيا مثل ان صلى ركعة من الظهر فكبر وشرع فيها على وفق نية او لا يفسد بذلك الشروع لانه اراد ان
يأتي بعين ما هو فيه فتلغى نيته وتبقى ركعة صحيحة فيتم ما بعدها ولا يلزم اعادة ما اداه لانه يكون تحصيل الحاصل
مع انه لم يفسد اما اذا كبر وهو منفرد ولا ينوي الاقتداء او كبر وهو مقتد يريد الانفراد يصير شارعا في غير ما هو فيه
ويبطل ما صلى قبل الاستيناف لتغاير المنوي وعين وقوله ثانيا نصب على الظرفية اي بعد شروعه اولا ولا تفسد
ان نظر الى مكتوب وفهمه يعني اذا كان قدام المصلي شيء مكتوب على الجدار او كتاب منشور او مصحف او غير ذلك باي
لسان كان فنظر فيه وهو في الصلوة وفهم معناه لا تفسد صلوته بالاجماع لان هذا القدر ليس بتلقين وعمل
كثير فلا يكون منافيا للصلوة او اكل ما كان بين اسنانه وهو دون الحمصة اي لو كان بين اسنانه شيء
من الطعام فابتلعه وهو في الصلوة فان كان دون الحمصة لا يفسد الصلوة كما انه لا يفسد الصوم لكونه في حكم
الرطوبة اللعابية التي في الفم فيتبع لريقه ضرورة اذ لا يمكن الاحتراز عنه وتفسد الصلوة في اكل قدرها اي الحمصة
لانه بمنزلة ما يؤكل ويشرب من الخارج ولا ضرورة فيه فتفسد وانما اعتبر واقدار الحمصة لان ما هو اقل منها يكون

دخوله بين الاسنان فلكان ضروريا فجعل عفوا بخلاف الاكثر منه وان مر مار مطلقا سواء كان رجلا او امراة
في موضع سجوده تكلموا في الموضع الذي يكره المرور فيه والاصح انه موضع صلوته في الصحراء وهو من قدمه الى
موضع سجوده اذا كان المصلي قائما على الارض اي وهو على الارض بلا حائل كالاسطوانة ونحوها او حاذى
الاعضاء من المار الاعضاء من المصلي ولو بعض بعضا اذا كان اي فيما اذا كان المصلي على الدكان والمار على الارض
اثم المار ولا تفسد صلوة المصلي يعني اذا كان المصلي قائما على الارض او قاعدا او راكعا فمر احد عرضا من اليمين
الى الشمال او بالعكس بين المصلي وبين موضع سجوده او كان المصلي قائما على دكان اي مكان مرتفع دون
قامة فمر احد كذلك من تحت بحيث يقابل اعضاء المار اعضاء المصلي او شيئا منها لم تفسد الصلوة لقوله عم
لا يقطع الصلوة مرور شيء لكن المار يأثم ولقوله عم لو علم المار بين يدي المصلي ماذا عليه من الوزر لوقف
اربعين وانما يأثم اذا مر بين المصلي وبين موضع سجوده او بحذاء ذاته اما لو مر من وراء موضع السجود
او تحت سطح الدكان بحيث لا تحاذي اعضاؤه اعضاء المصلي فانه لا يأثم ولذلك قال المصنف وينبغي للمصلي
ان يغرز بكسر الراء المهملة بعد الغين المعجمة امامه بفتح الهمزة اي قدامه حال كونه مصليا في الصحراء سترة بالنصب
مفعول يغرز اي ندب لمن يصلي في الصحراء ان ينصب بين يديه شيئا يكون علامة ليراه المار فيرجع او يصبر الى ان
يفرغ المصلي من صلوته بدليل قوله عم اذا صلى احدكم في الصحراء فليجعل بين يديه سترة وينبغي ان تكون طول ذراع
فصاعدا لقوله عم في رواية اخرى ايعجز احدكم اذا صلى في الصحراء ان يكون امامه مثل مؤخرة الرحل وهي الخشبة
المؤخر من رجل البعير والمراد مما نكتها في الطول كذا ذكره كثير من المحدثين والفقهاء واما كونها غلظ الاصبع
فهو امر استحبابي لان الدقيق ربما يبدو للناظر من بعيد فلا يحصل به الغرض ويقرب منها اي ينبغي ان يكون المصلي
قريبا من السترة لقوله عم من صلى الى سترة فليدن منها ويجعلها على احد حاجبيه اي حاجبه الايمن او الايسر
لانه به ورد الاثر والظاهر ان المراد بهذا القيد ان تكون السترة بحيث يقابل وجهه وذلك بان لا تكون
خارجة عن محاذاة احد حاجبيه لان كونها بين الحاجبين ممنوع عنه ولا يكفي الوضع اي لا يكفي وضع السترة
ملقاة على الارض من غير غرز لان الموضوعة لا تبدو للناظر ولا يكفي الخط بان يخط في الارض خطا امامه لان
المقصود وهو منع المرور بين المصلي وبينها لا يحصل بذلك وفي مبسوط شيخ الاسلام لو كانت الارض صلبة
بحيث لا يمكن الغرز يضع طولا لا عرضا ولو لم يكن معه خشبة يخط طولا وقيل يخط شبه المحراب ثم اذا ...
السترة امامه على الوجه المذكور او لم يكن سترة فاراد احد ان يمر بين يديه فله ان يمنعه او يدفعه باي وجه كان
لكن ينبغي ان يكون بالتدريج كما قال المصنف ويدرؤ المار اي يدفع المصلي من اراد المرور بين يديه لقوله عم
فادرؤا ما استطعتم وينبغي ان يكون الدرء بالاشارة او بالتسبيح بان يشير اليه بيد واحدة كما فعل
رسول الله عم بولدي ام سلمة او بان يقول سبحان الله او نحو ذلك لقوله عم اذا نابت احدكم نائبة في الصلوة
فليسبح لا بهما اي لا يجمع بين الاشارة والتسبيح تحرزا عن العمل الكثير وقوله ان عدمت السترة

او

74

او قصد المار المرور بينه اي المصلي وبينها اي السترة قيد لقوله يدرأ المار الى اخره حتى لو كانت السترة
موجودة ولم يقصد المار المرور بين المصلي وبينها فحينئذ لا ينبغي الاشارة ولا التسبيح لانه ان كان يسيرا
كره وان كان كثيرا ربما افسد الصلوة وجازت سترة الامام اي السترة عند امن المرور لان الداعي اليه قد عدم
وفي عبارة الجواز اشعار بكونها مشروعة لان النبي عم فعلها ولم يكن هناك من يمر بينه وبينها وسترة
الامام مجزية اي كافية عن القوم اي الجماعة لانه عم صلى ببطحاء مكة الى عنزة ولم يكن للقوم سترة فعلم
منه انها تجزئ عن الامام والمأموم ولو صلى على ثوب بطانته نجسة صح ما صلى اي صلوته لان البطانة منفصلة
عن محل الصلوة فلا تقع على محل النجس ان لم يكن اي الثوب المذكور مضربا اي مخيطا ما بين جانبيه بخيوط
قيد به لان جوانبه لو كانت مخيطة ولم يكن وسط مخيطا لا تفسد لكونه في حكم ثوبين وكذا يصح لو صلى على
الطرف الطاهر من بساط او حصير او نحو ذلك قوله طرف اخر منه نجس صفة جارية على غير من هي له اي لو كان
طرف منه طاهرا وطرف اخر نجسا فصلى على الطرف الطاهر صحت صلوته لطهارة مكانها ولا يضر مجاورة النجس
سواء تحرك احدهما اي احد طرفيه بحركة الاخر او لا يتحرك يعني عدم التحرك ليس بشرط على المختار لان
شرط صحة الصلوة كون اعضاء السجود ملاقية لمكان طاهر وقد وجد فلا يضر كون الطرف الاخر نجسا
اذ البساط بمنزلة الارض في اختلاف مكانيه لما فرغ من بيان ما يفسدها وما لا يفسدها شرع في بيان
ما يكره فيها وما لا يكره وفصل حيث قال فصل وكره في الصلوة عبثه اي لعب المصلي بثوبه
او بدنه لقوله عم ان الله تعالى كره لكم ثلثا وذكر منها العبث في الصلوة ولانه خارج الصلوة منهي عنه
فما ظنك فيها وقلب الحصى اي تسويته لانه نوع عبث الا مرة بان يكون بحيث لا يمكنه وضع الجبهة عليه لخشونته
او سخونته فيسويه مرة ليمكنه السجود سأل ابو ذر خير البشر عن تسوية الحجر فقال يا ابا ذر مرة او ذر
ولان فيه اصلاح الصلوة فكان عفوا وفرقعة الاصابع اي غمزها او مدها حتى تصوت لقوله عم لا تفرقع
اصابعك وانت تصلي ولانه نوع عبث فيكره والتخصر وهو وضع اليد على الخاصرة من ناحية او ناحيتين
وهي فاة المرفق وذلك من اوضاع الجبابرة والمعجبين بانفسهم ولا يليق ذلك باهل الادب والمروة
فكيف باهل الطاعة والعبادة لا سيما وقد نهى النبي عم عن ذلك وفيه ترك الوضع المسنون فكان
مكروها وكذلك الالتفات بان يلوي عنقه لا لحاجة لقوله عم لو علم المصلي من يناجي لما التفت ولان
ذلك مناف للخضوع والخشوع فيكره اما لو نظر يمنة او يسرة من غير ان يلوي عنقه فلا يكره لان النبي عم
كان يلاحظ اصحابه في صلوته بموق عينيه ولو حول صدره عن القبلة فسدت صلوته والاقعاء وهو ان
يضع اليتيه على الارض وينصب ركبتيه كقعود الكلب وقيل هو ان يعتمد بيديه على الارض ويجمع ركبتيه
الى صدره وايا ما كان فهو مكروه وكذلك افتراش ذراعيه اي بسطهما في حال السجود ودليل
الكراهة في هذين قول ابي ذر رض نهاني خليلي عن ثلث ان انقر نقر الديك وان اقعي اقعاء الكلب

وان افترش افتراش الثعلب والمراد من الديك رفع الرأس سريعا من السجود والافتراش هو ان يلصق ذراعيه
بالارض من غير ان يجافي مرفقيه هذا في حق الرجل اما المرأة فينبغي ان تفترش ذراعيه لانه استر لها ورد السلام
بيده يعني اذا سلم عليه احد وهو في الصلوة يشير بيده الى رد السلام وانما قيد به لانه باللسان مفسد والتربع
بلا عذر اي الجلوس في الصلوة مربعا من غير عذر مكروه لان فيه ترك سنة القعود الذي سبق بيانه في صفة
الصلوة اما لو كان لعذر بحيث لا يقدر على جلوس الافتراش المسنون فذلك لا يكره على اي وجه امكن لان الاعذار
مؤثرة في التخفيف وكف ثوبه وهو رفع ذيله من بين يديه او من خلفه عند السجود لانه نوع تجبر وسدله وهو ان يضع
القباء على كتفيه ولم يدخل يديه في الكمين لان النبي عم نهى عنه ولانه من صنيع اهل الكتاب والرهبان فيكره ذلك لا
لاهل الايمان والتثاؤب وهو حالة تعتري الانسان فيفتح فاه من غير اختيار وهو مكروه اذا وقع اختيارا
لانه من التكاسل والامتلاء واذا اضطر اليه ينبغي ان يكظم فاه ما استطاع ليندفع او وضع يده او كمه على
فمه والتمطي وهو مد يديه ويتلوى وكل ذلك مناف لاوضاع الصلوة فينبغي دفعه بكل ما امكن وتغميض
عينيه مكروه اذا لم يكن لقصد الخشوع اما اذا قصد بذلك عدم النظر الى ما يلهيه عن الصلوة او يشوش
فكره فلا بأس به والصلوة حال كونه معقوص الشعر مكروه وهو ان يجمع شعره على هامته ويشده بخيط
او يلطخه بالصمغ ليتلبد وكراهته لان النبي عم نهى عن يصلي الرجل وهو معقوص الشعر او حاسر الرأس
اي كاشفا اياه او بغير عمامة وهذا اذا كان للتكاسل وقلة رعايتها الا اي لا يكره اذا كان تذللا اي للتذلل
والافتقار اليه سواء كان ذلك في الليل او في النهار او صلوته في ثياب البذلة معطوف على قوله حاسرا
في الحال بمعنى الظرفية واضافته من قبيل اضافة العام الى الخاص وثياب البذلة ما لا يلبس لا يذهب
الى الاكابر من هنا يفهم ان الكراهة انما تكون اذا كان له ثوب اخر ومسح جبهته فيها اي في الصلوة من التراب
لا من العرق الظاهر انه معطوف على المكروهات اي يكره لكن قال في الخلاصة ولا بأس بان يمسح جبهته
من التراب في خلال الصلوة وعن ابي يوسف احب الي ان يدعه والحاصل ان كان يؤذيه التراب
وان كان لا يؤذيه فتركه خير له انتهى ويكره نظره الى السماء لانه تشبه بالصابئين وعبدة الكواكب
فان الصابئة يتوجهون الى جهة القطب الشمالي في عباداتهم وعبدة كل كوكب الى معتقدهم
اليمانية وغيرها وعد الآي بمد الهمزة جمع آية او عد التسبيح بيده متعلق بالعد وكذا العد السور
مكروه عند ابي حنيفة خلافا لهما لان فيه رعاية سنة القراءة وله ان العد ليس من اعمال الصلوة
ورعاية السنة ممكنة بالعد قبل الشروع فيها قيد باليد لان العد بالقلب لا يكره اتفاقا والعد باللسان
يفسد اتفاقا وقيام الامام في طاق المسجد اي محرابه ممتازا عن القوم لما فيه من التشبه باهل
الكتاب من حيث تخصيص الامام بالمكان وحده بخلاف ما اذا كان قيامه في المسجد وسجوده في الطاق
فانه يكون مع القوم في مكان واحد وهو المسجد وانفراده اي قيام الامام وحده على الدكان اي

المكان المرتفع والقوم على الارض او على الارض اي مساويا للقوم لكنه منفرد وحده مكروه ايضا للعلة المذكورة وكذا على العكس
اي يكون الامام وحده قائما في مكان منخفض والجماعة في مكان اعلى منه لانه ازدراء وتحقير الامام هذا اذا كان
بعض اعضاء الامام محاذية لبعض اعضاء القوم اما اذا لم يحاذ فان كان الامام منخفضا والجماعة مستعلين
كالمعذنين في المحفل جازت الصلوة مع الكراهة وان على العكس لا يجوز ولا يصح الاقتداء لعدم اطلاع القوم
على حال الامام في ركوعه وسجوده بخلاف الاول لانهم يشاهدونه فيصح اقتداؤهم به ثم قدر الارتفاع بقامة
الرجل ولا بأس بما دونها وقيل بالذراع وعليه الاعتماد وان كان مع الامام بعض القوم لا يكره في الصحيح لزوال
المعنى الموجب للكراهة والقيام خلف صف فيه اي في ذلك الصف فرجة الحائط ونحوه يقال بينهما فرجة اي انفراج
ذكره الجوهري وفي بعض الشروح فعلة بالضم بمعنى مفعول كالقبضة بمعنى المقبوض قال النووي الضم والفتح فيها
لغتان يعني اذا تكاملت الصفوف وجاء احد بعد ذلك فوقف وحده مقتديا قيل يكره مطلقا وقيل انما يكره
اذا وجد فرجة سعة فلم يدخل الصف وهذا اختيار المصنف وفي شرح القدوري للزاهدي دخل فرجة الصف
احد جانب المصلي توسعة له فسدت صلوته لانه امتثل لغيره في الصلوة ولبس ثوب فيه تصاوير يكره في
الصلوة لئلا يشتغل بالنظر اليها اما هو او مقتد آخر وربما يقال ان فيه تشبها بحامل الصنم او بعباد الاصنام خصوصا
اذا كان اللابس هو الامام وكذلك يكره ان يكون فوق رأسه اي في السقف او بين يديه بان تكون معلقة او
موضوعة في حائط القبلة او بحذائه اي على احد جانبيه صورة لحديث جبرئيل عم انا لا ندخل بيتا فيه كلب او صورة
ولان في ذلك من التشبه بعبدة الصور واشدها كراهة ان تكون امام المصلي ثم فوق رأسه ثم على يمينه ثم على
يساره ثم خلفه الا ان تكون الصورة صغيرة او يكون نقشها غير ظاهرة لانها حينئذ لا تعبد عادة بحيث لا تبدو
للناظر اليها الا بالتأمل والكراهة باعتبار العبادة او اذا كانت الصورة لغير ذي روح كالشجر والزهر والابنية
ونحوها او اذا كانت مقطوعة الرأس اي ممحوة فانها اذا كانت كذلك لا يعبد فلا يكره وما اديت مع الكراهة تعاد على
وجه غير مكروه كذا في الكافي وكتب الاصول فليحفظ هذا فان اكثر الناس عنه غافلون لا اي لا يكره قتل الحية
والعقرب في الصلوة لقوله عم اقتلوا الاسودين ولو كنتم في الصلوة ولان فيه ازالة شغل القلب فاشبه
درء المار ويستوي في ذلك جميع الحيات والعقارب هو الصحيح لاطلاق النص ولا يكره ايضا قيام الامام
في المسجد ساجدا في طاقه اي حال كون سجوده في محراب المسجد لعدم الانفراد مكانا لان العبرة في الدخول والخروج
هو القدم فلا كراهة لعدم التشبه باهل الكتاب والكراهة انما تدور عليه وجودا وعدما والصلوة متوجها
الى ظهر قاعد يتحدث يجوز من غير كراهة الا اذا رفعوا اصواتهم بحيث يخاف المصلي ان يزل في القراءة من صوتهم فحينئذ
يكره قيد بالظهر لان الصلوة الى وجهه مكروه وقوله يتحدث قيد اتفاقي والا فالصلوة الى ظهر القاعد تجوز سواء كان
يتحدث او كان ساكتا او مشغولا بعمل او عبادة ونحو ذلك والى مصحف او سيف معلق صفة للسيف ويجوز ان يكون
للمصحف ايضا على طريق البدل اي ولا تكره الصلوة متوجها الى احدهما وذكر التعليق باعتبار العادة حتى لو كانا

موضوعين على شيء لا تكره ايضا لانهما لا يعبدان والكراهة باعتبارها وان قال بعض بكراهتهما او الى شمع او سراج اي
لا تكره الصلوة اليهما واما المكروه هو الصلوة الى كانون او تنور فيه نار تتوقد لان نار المجوس التي يعبدونها
تكون في كانون او تنور فكره التشبه بهم اما الشمع او السراج المشتعلين فلا يصلون اليهما فانتفت الكراهة عنهما
وقيل الكل مكروه وصححه صاحب الخزانة ولا تكره الصلوة ايضا على بساط ذي تصاوير لان فيه اهانة وتحقير للصور وليس
بتعظيم ان لم يسجد عليها اي الصورة بان كان في موضع جلوسه وقيامه فان السجود عليها تشبه بعبدة الاوثان
وكره البول والتخلي اي التغوط والوطء فوق مسجد هذه احكام تتعلق بالمسجد ذكرها استطرادا والمشايخ
افردوها وافردوا لها بابا على حدة وهو الاولى ووجه الكراهة انه ينافي احترامه لان سطح المسجد في حكم المسجد حتى
يصح اقتداء من فوقه بمن تحته في المسجد ولا يبطل الاعتكاف بالصعود اليه ولا يحل للجنب والحائض الوقوف
عليه كما لا يحل لهما دخول المسجد وغلق بابه اي باب المسجد ليلا او نهارا لانه محل المسلمين فلا يمنع منه
عنهم والاصح جوازه اي الغلق في غير اوان الصلوة عند الخوف على متاعه اي متاع المسجد صيانة له فان هذا في
زمان الفساد والحكم قد يختلف باختلاف الزمان ويجوز نقشه ظاهرا او باطنا وعلى جداره وسقفه بالجص
اشارة الى ان جواز النقش انما هو اذا كان بالبياض فقط لا بالحمرة والصفرة والسواد وغيرها لانه
قلما يقع التحديق فيه بخلاف الالوان المختلفة لكن قد عمت البلوى بذلك فصار الكل عفوا غير مكروه ودليل
قوله وماء الذهب اشارة الى جواز تعدد الالوان وبالجملة فما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن
وقد صح ان النبي عم دعا بخير لتميم الداري لما اصطنع القناديل وعلقها في مسجد النبي عم ولو كان في ذلك حرمة او كراهة
لبينه النبي عم وحيث سكت عن ذلك صار الجواز مقررا ولان في النقش ترغيب الناس للجماعة وتعظيم بيت الله
وقيل يكره لقوله عم من اشراط الساعة تزيين المساجد والبول عطف على نقشه اي ويجوز البول ونحوه فوق
بيت فيه مسجد والمراد منه الموضع الذي اعد للصلوة في البيت بان كان له محراب والتقييد بفوق اتفاقي لجواز
المجامعة ودخول الجنب والحائض في مسجد البيت من غير كراهة لانه ليس في حكم المسجد حتى جاز بيعه ولم
يكن له حرمة المساجد كذا في الكافي خاتمة لهذا الباب الصلوة في الحمام قالوا ان كان فيه صور وتماثيل يكره الصلوة
فيه مطلقا وان لم يكن فيه شيء من ذلك وكان فيه موضع طاهر لا تجري عليه النجاسة فلا بأس بالصلوة فيه اذا خاف
خروج الوقت وكثير من ائمة بخارى كانوا يفعلون ذلك **باب الوتر والنوافل** قال ابو حنيفة الوتر فرض
في حق العمل واجب في حق العلم سنة مؤكدة باعتبار السبب وهذا احسن ما قيل فيه والمصنف اختار كونه واجبا
عملا بما عليه خير الامور فقال الوتر واجب لقوله عم ان الله سبحانه وتعالى زادكم صلوة الا وهي الوتر فصلوها ما بين
العشاء الى طلوع الفجر والزائد لا يكون الا من جنس المزيد عليه فيكون فرضا وقوله عم صلوا امر وهو للوجوب
ولهذا وجب قضاؤه بالاجماع وانما لا يكفر جاحده لانه ثبت بخبر الواحد وهو لا يعرى عن الشبهة وقالا سنة
لظهور اثار السنن فيه حيث لا يؤذن له ولا يكفر جاحده ولقوله عم للذي سأله عن الصلوات المفروضة

فقال

فقال عم خمس صلوات في كل يوم وليلة فقال هل علي غيرهن قال لا الا ان تطوع ولقوله عم ثلث كتب علي ولم
تكتب عليكم وهي لكم سنة الوتر والضحى والاضحى ولما تعارضت الادلة وفق الامام قدس الله تعالى سره بما ذكرناه
انفا وهو ثلث ركعات بسلام واحد لما روي انه عم كان يوتر بثلث لا يسلم الا في اخرهن ويقرأ المصلي في كل
ركعة منه اي من الوتر الفاتحة وسورة لانه المروي عن النبي عم ولان وجوبه لما كان بالسنة وجب القراءة
في الجميع احتياطا ويقنت في ركعة ثالثة دائما منصوب على الحالية اي في كل السنة قبل الركوع وعند الشافعي
انما يقنت في الوتر في النصف الاخير من رمضان بعد الركوع في حالة الاعتدال كما في الفجر عنده وهو بتسليمتين
عند مالك والحجة عليهما ما رواه عائشة رض ووجه الاستدلال انها قالت يوتر بثلث ولو كان بتسليمتين لقالت
يوتر بواحدة واما كونه قبل الركوع عندنا فلما روي عن علي وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم ان كل واحد
منهم رأى صلوة رسول الله عم بالليل وهو يقنت قبل الركوع بعد ما كبر ورفع يديه اي القانت في الوتر عندنا اذا فرغ
من القراءة في الركعة الثالثة يكبر رافعا يديه كما يفعل في تكبيرة الافتتاح ثم يقرأ دعاء القنوت خلافا للشافعي
فان القنوت عنده بعد رفع الرأس من الركوع ولا يقنت في صلوة غيرها اي غير صلوة الوتر وقال الشافعي
يقنت في صلوة الفجر ايضا في الركعة الثانية بعد الركوع لحديث انس رض انه عليه السلام كان يقنت في صلوة
الفجر الى ان فارق الدنيا ولنا حديث ابن مسعود رض انه عم قنت في صلوة الفجر شهرا ثم تركه والترك دليل
النسخ والترجيح لفقه الراوي ويتبع المؤتم في القنوت اماما قانت الوتر ولو كان قنوته بعد الركوع
ساهيا او كان المؤتم حنفيا والامام شافعيا لانه التزم المتابعة باقتدائه فلا يتركها اي لا يتبع
المؤتم الحنفي الامام الشافعي الذي يقنت في الفجر ولا يتبع قانت الفجر اي لا يتبع المؤتم الحنفي الامام
الشافعي الذي يقنت في الفجر عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف فانه يقول ان المقتدي التزم متابعة
الامام باقتدائه فلا يتركها فيما هو مجتهد فيه لاحتمال كونه مشروعا والقنوت مجتهد فيه فصار كالاقتداء
في العيد بمن يكبر اكثر او اقل مما يعتقده فانه يلزمه متابعته فكذا هذا ولهما ان القنوت في الفجر منسوخ
ولا متابعة في المنسوخ كما لو كبر في صلوة الجنازة خمسا فانه لا يتابعه بل يقف عطف على لا يتبع
ساكتا ليتابعه فيما يجب متابعته فيه في القول الاظهر وانما قال في الاظهر احترازا عن قول من قال انه يقعد
تحقيقا للمخالفة اذ القائم الساكت تابع للداعي ووجه الاظهرية انه اذا قعد كان مخالفا للامام من جهتين
القيام والقنوت واذا بقي قائما ساكتا كان مخالفا من جهة قراءة القنوت تابعا من جهة القيام ودلت
هذه المسئلة على جواز الاقتداء بالشافعي المذهب ولما فرغ من الوتر شرع في بيان النوافل وكأنه مال
الى كون الوتر سنة كما هو قولهما ورواية عن شيخهما فلذلك جمع بينهما في باب واحد وقوله والسنة
اراد به الجنس الشامل لانواع السنن والنوافل مؤكدة وغير مؤكدة قال بعض العلماء اقوى السنن
ركعتا الفجر ثم التي بعد المغرب ثم التي بعد الظهر والتي قبله مختلف فيها وقيل انها للفصل بين الاذان والاقامة

ثم التي بعد العشاء ثم التي قبل الظهر ثم التي قبل العصر ثم التي قبل العشاء ورتبة الاربع قبل الجمعة كالاربع قبل الظهر
والتي بعد الجمعة كالتي بعد الظهر والمصنف اقتصر على بيان عددها مرتبة حسب وجودها مع قطع النظر عن فضيلتها
ومواقعها فقال قبل فريضة الفجر وبعد فريضة الظهر وبعد فريضة المغرب وبعد فريضة العشاء ركعتان وقبل فريضة
الظهر وقبل فريضة الجمعة وبعدها اي بعد الجمعة اربع بتسليمة واحدة وعند ابي يوسف السنة بعد صلوة الجمعة
ست ركعات اربع منها بتسليمة ثم اثنتان بتسليمة لكن الاولى سردها على ما ورد في الحديث من ثابر على ثنتي عشرة
ركعة بنى الله تعالى له بيتا في الجنة ركعتان قبل الصبح واربع قبل الظهر وركعتان بعدها وركعتان بعد المغرب وركعتان
بعد العشاء والمراد بالمثابرة الاتيان بها دائما في مواضعها واداء فروضها وندب اي حب الاربع بتسليمة
قبل العصر او ركعتان انما عبر بالندب لعدم ذكرها في الحديث وكذلك سماه في الاصل حسنا والتخيير بين الاربع
او الركعتين لاختلاف الآثار لكن افضلية الاربع اظهر وكون الاربع قبل العشاء مستحبة لعدم مواظبته
عليها بخلاف المذكورات وذكر في الاصل ايضا ركعتين بعد العشاء وفي غيره اربع فلذلك خير ايضا مع ان الاربع
افضل خصوصا عند ابي حنيفة وندب الست ركعات بعد المغرب بتسليمة وهذه صلوة الاوابين وندب الاربع
قبل العشاء وبعدها بتسليمة ووجه ندبه لعدم مواظبته عليها مع فعله اياها واذا تقرر ما ذكر فنقول الاثنتا عشرة
ركعة المذكورة في الحديث مؤكدة تلزم بالشروع وتقام في السفر والحضر ولا يسوغ تركها عمدا حين القدرة عليها
بخلاف البواقي وفي النوازل ترك سنن الصلوات الخمس ان لم يرها حقا يكفر وان رآها حقا ومع ذلك تركها
او تكاسلا فالصحيح انه يأثم وان لم يعاقب على تركها لكن قالوا يجوز للعالم ان لا يشتغل بغير ركعتي الفجر ويشتغل
بالعلم اذا كان ممن يرجع اليه في الفتوى وكره الزيادة على اربع ركعات بتسليمة واحدة في نفل النهار لا اي
لا تكره الزيادة عليها في نفل الليل الى ثمان ركعات بتسليمة خلافا لهما فانهما يقولان لا يزيد على ركعتين بتسليمة
لانه عم لم يزد على ذلك اذ لولا الكراهة لزاد تعليما للجواز ولا يزاد على الثماني بتسليمة عند ابي حنيفة لان السنة
وردت في صلوة الليل الى ثمان وفي صلوة النهار الى اربع ولم يرو بالزيادة فيكره لان ما لا دليل عليه لا يثبت هكذا ذكر
بعض اصحابنا واكثرهم على ان اللازم انما هو القعود على رأس كل ركعتين لان كل ركعتين صلوة والافضل فيهما
اي في الليل والنهار رباع اي اربعة بسلام لما روت عائشة رضه انه عم كان يصلي بعد العشاء وكان عم يواظب
على الاربع في الضحى ولان الرباع ادوم تحريمة من المثنى فكان اعظم مشقة واكثر فضيلة وقالا في نفل الليل المثنى افضل
لقوله عم صلوة الليل مثنى مثنى وله ما روي انه عم كان يصلي بعد العشاء اربعا وفي النهار اربع اربع ولم يذكر هذا اكتفاء
بكونه كذلك عند ابي حنيفة لاشتراكهما في الدليل وهو مواظبته عم على الاربع في الضحى وطول القيام افضل من كثرة
الركعات لان الصلوة مناجات وتضرعات بين يدي عالم الخفيات وكون مثل ذلك على وتيرة واحدة اولى
من التغير والانتقال من وضع الى آخر ولان القراءة تكثر بطول القيام وبكثرة الركوع والسجود يكثر التسبيح
والقراءة افضل منه والقراءة فرض في ركعتي الفرض يعني فرض القراءة في ركعتين من الفرض غير متعين حتى لو لم

يقرأ في الكل وقرأ في ركعة فقط فسدت ووجبت في الاوليين حتى لو تركها فيهما وقرأ في الاخريين جاز صلوته ويجب عليه
سجود السهو ان سها ويأثم ان عمد وكذلك هي فرض في كل ركعات النفل راتب او غير راتب وفي جميع الوتر وانما
كانت القراءة فرضا في المواضع المذكورة بل في كل صلوة تامة مكتوبة او غير مكتوبة لاجماع اهل الملة على ذلك من لدن رسول الله صم
الى هذا الآن وهلم جرا وقال الشافعي انها فرض في كل صلوة وكل ركعة صلوة ودليله قوله عم لا صلوة الا بقراءة
وقال مالك هي فرض في ثلث ركعات من الرباعية اقامة للاكثر مقام الكل تيسيرا ولنا قوله تعالى فاقرؤا
ما تيسر من القرآن والامر بفعل لا يقتضي تكراره فثبت ان القراءة فرض في الركعة الاولى وانما اوجبناها
في الركعة الثانية استدلالا بالاولى لتشاكلهما من كل وجه واما الاخريان فتفارقانها في حق السقوط
بالسفر وفي صفة القراءة وقدرها فلا تلحقان بهما والصلوة المذكورة فيما روي محمول على الكاملة
وهي الركعتان عرفا كمن حلف لا يصلي صلوة بخلاف ما اذا حلف لا يصلي وهو مخير في الاخريين ان شاء
قرأ وان شاء سبح وان شاء سكت كذا روي عن امامنا ابي حنيفة وهو المأثور عن علي وابن مسعود
وعائشة رضي الله عنهم لكن الافضل ان يقرأ لان النبي عم داوم على ذلك ولهذا لا يجب سجود السهو بترك القراءة
فيهما واما كون القراءة فرضا في جميع ركعات النفل الرباعي فلان كل شفع منه صلوة على حدة والقيام
الى الثالثة كتحريمة مبتداة ولهذا لا يجب بالتحريمة الاولى الا ركعتان في المشهور عن اصحابنا وعن
هذا قالوا يستفتح في الثالثة ويتعوذ واما فرضيتها في جميع ركعات الوتر فللاحتياط ويلزم اتمام
نفل شرع فيه قصدا احترازا عن الشروع ظنا كما اذا ظن انه لم يصل فرض الظهر فشرع فيه فتذكر انه
قد صلاه صار ما شرع فيه نفلا لا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا يجب القضاء ولو كان الشروع عند الطلوع
والغروب والاستواء فلو افسده يجب عليه القضاء وقال الشافعي لا قضاء عليه لانه متبرع ولا لزوم
على المتبرع ولنا ان المؤدى وقع قربة فلزمه الاتمام ضرورة صيانته عن البطلان قال الله تعالى ولا
تبطلوا اعمالكم لا اي لا يلزم اتمامه ان شرع في صلوة ظانا انه عليه تصريح لما فهم مما قبله اي لو ظن ان
عليه شيئا من النوافل المؤكدة نحو ركعتي الفجر فشرع فيه ظانا انه تركه وعليه قضاؤه ثم تذكر قبل التمام
انه لم يكن عليه شيء فقطعه فهذا لا يلزمه اعادته لانه لم يكن شروعه فيه قصدا واما قوله ولو عند الطلوع
والغروب هكذا وقع في عبارة كثير من المشايخ ومرادهم به بيان تأكيد لزومه لان ذينك الوقتين لا تصح
فيهما الصلوة ومع هذا لو شرع قاصدا اقامة نفل فيهما ثم افسده فلا بد من الاتيان به فما ظنك لو كان
شروعه في وقت تصح فيه الصلوة فانه يلزمه بالطريق الاولى ولو نوى في النفل اربعا وافسد بعد
القعود الاول اي ان شرع في اربع ركعات وقرأ في الاوليين وقعد ثم افسد الاخريين او قبله اي قبل
القعود الاول قضى ركعتين عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يقضي ركعات اربعا لو افسد قبله
اي قبل القعود الاول لان الشروع ملزم كالنذر ولو نذر ان يصلي اربعا يلزمه فكذا اذا شرع في الاربع

ولهما ان النذر ملزم بالذات والشروع ملزم لما شرع ويتوقف صحة ما شرع فيه بالركعة الثانية فيلزم ولا
يتوقف الثاني فلا يلزم لانه لم يشرع في الشفع الثاني وكذا الخلاف لو وجد المصلي الاربع من القراءة اي يلزمه
قضاء ركعتين عندهما اعني الشفع الاول لانه لزمه بالشروع والثاني لم يصح الشروع فيه فلا يلزم قضاؤه
وقضاء اربع عند ابي يوسف اعتبارا للشروع بالنذر او قرأ في احدى الاخريين فحسب معطوف على قوله
لو وجد الى اخره اي يلزمه قضاء ركعتين عندهما وقضاء اربع عند ابي يوسف على قياس ما سبق او لو
قرأ في الاوليين او الاخريين فقط اي قرأ في كلا الاوليين ولم يقرأ في الاخريين او قرأ في كلا الاخريين
ولم يقرأ في الاوليين او تركها اي القراءة في احدى الاوليين او احدى الاخريين فقط قضى ركعتين
اتفاقا لبقاء التحريمة وصحة الشروع في الشفع اما اذا كان قرأ في الاوليين فهما صحيحتان ويقضي
الاخريين فقط وان كان قرأ في الاخريين فقد صحتا ويقضي الاوليين فقط وان كان قرأ في واحدة
فقط من الاوليين مع انه قرأ في الاخريين تماما او في واحدة من الاخريين فقط مع انه قرأ في الاوليين
تماما فانه يكون قاضيا للتي لم يقرأ الا في واحدة منهما وايا ما كان فيكون المقضي ركعتين فقط ولو قرأ
في احدى الاوليين لا غير بان تركها في ركعات ثلث او قرأ في احدى الاوليين واحدى الاخريين قضى اربعا
عند الابوين وقال محمد يقضي ركعتين اي الاوليين لان ترك القراءة في احدى الركعتين يوجب فساد
التحريمة عنده فلم يصح الشروع في الشفع الثاني فيجب عليه قضاء الاوليين فقط ولهما انه لما ترك في احدى
الاولى فسد الاداء وبقي التحريمة فصح الشروع في الثاني واذا لم يقرأ في الثاني فسد ايضا فلزم قضاء
الاربع في الاولى وفي الثانية لما لم يقرأ في احدى كل منهما فسد اداء كل مع صحة الشروع فلزم قضاء
الركعات والمشايخ اختاروا قول محمد وهذه المسئلة من الملقبات وتعرف بمسئلة قرأ لا
ولو ترك القعدة الاولى فيه اي في النفل الرباعي لا تبطل عند الشيخين خلافا لمحمد لفساد الشفع
الاول لان القعود الاول حتم لازم عنده وهذا هو القياس لان كل ركعتين من النفل صلوة والقعود
فرض في آخر كل صلوة فتركها مفسد كالفجر ولهما وهو الاستحسان ان القعدة انما فرضت اذا وجد بها التحلل
والتحلل والمتنفل لما ترك القعدة وقام الى الثانية صار الكل صلوة واحدة كصلوة الظهر فلم تكن القعدة
الاولى فرضا ولو نذر صلوة في مكان بان قال لله علي صلوة كذا في مكان كذا كالمسجد الحرام مثلا فاداها
في ادنى اي اقل شرفا منه اي من ذلك المكان جاز عندنا خلافا لزفر وكذا الصوم والصدقة له في قوله انه
واو فوا بعهد الله اذا عاهدتم فيجب عليه الاتيان في اعلى منه شرفا ولنا ان ايجاب العبد يعتبر بايجاب الله
ولا شيء من العبادات المذكورة مختصة بمكان دون مكان لان الارض كلها لله والامكنة جميعها
تصلح فيها العبادة وفي الحديث جعلت لي الارض مسجدا وطهورا مع ان الاداء في المكان الذي عينه
اولى اذا امكن ولو نذرت امرأة صلوة او صوما في غد او في يوم معين فحاضت الناذرة فيه اي في الغد

ق ق ق ق	يقضي ركعتين عندهما وعند ابي س اربعا
ق ق ق ت	يقضي ركعتين عندهما وعند ابي س اربعا
ق ت ق ت	يقضي اربعا عندهما وعند محمد ركعتين
ت ق ت ق	يقضي اربعا عندهما وعند محمد ركعتين
ت ت ق ق	يقضي الاوليين اتفاقا
ق ق ت ت	يقضي الاخريين اتفاقا
ت ق ق ق	يقضي الاوليين اتفاقا
ق ق ت ق	يقضي الاخريين اتفاقا

او في اليوم الذي عينته فانها لا تصلي ولا تصوم مع الحيض لكن لزمها القضاء عندنا وقال زفر لا تقضي شيئا
لانها اضافت العبادة الى يوم تعذر الاداء فيه بسبب الحيض وشرط صحة النذر قبول الزمان المضاف
اليه فصار كما لو قالت لله علي صوم يوم حيضي او نذرت صوم الليالي فانه لا يلزمها القضاء بالاجماع ولنا
انها اضافت العبادة الى الغد وهو باعتبار ذاته قابل للاداء فصح النذر ومن ضرورته التزام العبادة في يوم
يصح وقوعها فيه فيلزم فيه قضاء عنه بخلاف تعيين يوم الحيض والليالي لعدم القبول لوقوع العبادة فيه ففقد
فات شرط صحة النذر فيهما ولا يصلي بعد صلوة مثلها هذا لفظ الحديث اي يصلي التطوع ويقرأ في الركعات
كلها ويصلي المكتوبة ويقرأ في الركعتين فاتحة وسورة وفي الاخريين فاتحة وحدها فمعناه لا يصلي الفرض مثل
النفل ولا النفل مثل الفرض في الوصف الذي ذكرناه وقيل المراد به الزجر عن تكرار الجماعة في المساجد وهو
تأويل حسن وقيل لا يقضي ما ادى من الفرائض بوسوسة وقيل كانوا يصلون الفريضة ثم يصلون بعدها
مثلها يطلبون بذلك زيادة الاجر فنهوا عن ذلك وصح النفل قاعدا مع القدرة على القيام بلا كراهة لما روي
انه كان يصلي ركعتين بعد الوتر قاعدا بلا عذر اختلفوا في كيفية القعود والمختار انه يقعد كما يقعد
في حالة التشهد لانه هو الذي عهد شرعا في الصلوة فيقاس عليه ما عداه قيد بالنفل لان الفرض مع القدرة
على القيام لا يجوز ولو قعد بعد ما افتتح اي بعد ما شرع في النفل قائما ثم قعد لعذر او لغير عذر جاز القعود
عند ابي حنيفة استحسانا لان القيام ليس بركن في النفل فجاز تركه ويكره اي القعود في النفل لو قصد بعد
الشروع قائما بلا عذر عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز لان الشروع قائما ملزم للقيام فلا يجوز بغيره وله ان ابتداء
النفل قاعدا جائز فبقاؤه اولى لانه اسهل من الابتداء الا لعذر فلا يكره ويتنفل اي يجوز النفل ولو مع
غير عذر راكبا الدابة تسير بنفسها او بسوقها بان جعل خارج المصر والتقييد به ينفي اشتراط السفر والجواز
في المصر موميا اي حال كونه موميا للركوع والسجود فيكون سجوده اخفض من ركوعه الى اي جهة توجهت
دابته لان النوافل غير مختصة بوقت لانه لو التزم النزول واستقبال القبلة انقطع عنه النافلة او ينقطع
هو عن القافلة بخلاف الفرائض فانها مختصة بوقت فلا يجوز على الدابة الا لضرورة وكذا الواجبات من
الوتر والمنذور وما شرع فيه فافسده وصلوة الجنازة وسجدة تليت على الارض واما السنن الرواتب فنوافل
وعن ابي حنيفة انه ينزل لسنة الفجر لانها اكد من غيرها وبنى بنزوله يعني لو افتتح التطوع راكبا ثم نزل بنى
ما بقي على ما صلى ويتم الصلوة اما بالايماء كما التزم او بالركوع والسجود لحصول القدرة خلافا لابي يوسف فان
عنده يستقبل لان المؤدى بالركوع والسجود اقوى من المؤدى بالايماء فلا يبنى الاقوى على الاضعف كالمريض
على ما سيجيء اذا شرع بالايماء ثم صح فانه لا يبني بل يستقبل وبركوبه لا يبني اي لو صلى ركعة نازلا بركوع وسجود
مستقبلا القبلة ثم ركب لا يجوز ان يبني بل يستقبل لان احرام النازل انعقد موجبا للركوع والسجود فلا يجوز
له ترك ما لزمه من غير عذر فصل في سنن مخصوصة ببعض الاوقات التراويح جمع ترويحة وهي في الاصل

اراد بحال الابتداء حال الشروع وبحال البقاء ما بعد الشروع

اسم للجلسة وسميت بالترويحة لاستراحة الناس بعد اربع ركعات بالجلسة ثم سميت كل اربع ركعات ترويحة
مجازا لما في اخرها من الترويحة سنة مؤكدة وقال القدوري في مختصره مستحب ان يجتمع الناس في شهر رمضان
بعد العشاء الى اخره لكن الاصح ما ذكره المصنف وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة لمواظبة الخلفاء الراشدين عليها
والنبي عم بين العذر في تركها وعدم المواظبة عليها وذلك خشية ان تكتب علينا والسنة فيها الجماعة في كل
ليلة من رمضان لفظة كل ههنا واقعة موقعها وقد ترك المصنف بوضعها موضعها لكن السنة فيها على سبيل
الكفاية حتى لو اقامها ثلثة من اهل المسجد كفى عن الباقين ولو تركها الكل كانوا مسيئين ولو تركها البعض كان
تاركا للفضيلة ولا يعد مسيئا لان بعض الصحابة تخلف عنها ووقتها بعد صلوة العشاء الى اخر الليل لكن يجوز
قبل الوتر وبعده لانها نوافل سنت بعد العشاء وهي عشرون ركعة وقال مالك ستة وثلثون ركعة بعشر تسليمات
فلكل شفع بتسليمة والامام والقوم يأتون بالثناء في كل تكبيرة الافتتاح وجلسة بعد كل اربع من الركعات بقدرها
اي بقدر اربعة من ركعاتها مستحب لعادة اهل الحرمين بذلك وكذلك بين اخر التراويح وبين الوتر فيكونون مخيرين
جمع جلسات يسبح فيهن او يهلل او يجلس ساكتا لكن التسبيح اولى واستحسن البعض جلسة واحدة للاستراحة
على رأس خمس تسليمات فقط لكن الصحيح هو الاول والسنة فيها اي في التراويح من حيث القراءة الختم مرة ويقرأ في
ركعة بعد الفاتحة عشر ايات حتى يحصل الختم في الليلة السابعة والعشرين لكثرة الاخبار انها ليلة القدر ولا يترك
الختم مرة لكسل القوم وفي البدايع واما في زماننا فالافضل ان يقرأ الامام على حسب حال القوم من الرغبة والكسل
لكن لا يكون اقل مما يقرأ في المغرب ويكره اي ان يصلي التراويح قاعدا مع القدرة على القيام لانها مؤكدة ليست كسائر
النوافل المستحبة لكن اذا فعل الامام اي صلى قاعدا يجوز اقتداء الجماعة به قياما وعن محمد اذا صلى الامام قاعدا
فالاولى ان يقعد الجماعة ايضا لكن الصحيح انه لا يستحب قاعدا من غير عذر ويوتر اي يصلي الوتر بجماعة لا
لما ورد عليه اجماع المسلمين فقط اي لا يوتر بجماعة في بقية الشهور والافضل في السنن المنزل لانه يصلي
فيه لبعده عن الريا الا التراويح فان الاصل فيها اقامتها بالجماعة وهي في المسجد افضل وفي القنية لو لم يصل الفرض
مع الامام فله ان يصلي الوتر معه وعن علي من الائمة الكرماني اذا لم يصل الفرض معه لا يتبعه في التراويح لانها تبع
للجماعة ولا في الوتر وكذا اذا لم يتبعه في بعض التراويح لا يتبعه في الوتر وعن ابي يوسف الترجاني اذا فاته
شيئا من التراويح يصلي الوتر معه وكذا اذا لم يدركه شيئا منه وكذا اذا صلى التراويح مع غيره له ان يصلي الوتر معه هو
الصحيح وعن الزعفراني ادرك الامام في بعض التراويح يصلي معه الوتر ويصلي بقية التراويح بعده باب صلوة الكسوف
يقال كسفت الشمس اذا ذهب ضوءها واسودت ويقال ايضا كسف القمر الا ان الاجود فيه خسف لما
ذكرت التراويح وهي سنة شرعت بجماعة اردفها صلوة الكسوف بمناسبة انها نفل شرع بالجماعة فقال
يصلي امام الجمعة او مأمور السلطان بالناس اي يؤم بهم ويقتدون لهم عند كسوف الشمس لما روى انه عم صلى
في كسوف الشمس بالناس ودعا حتى انجلت الشمس وقال ان الشمس والقمر ايتان من ايات الله تعالى لا ينكسفان لموت احد

ولا لحيوته فاذا رأيتم شيئا من هذه الافزاع فافزعوا الى الله وفي بعض الروايات ان ذلك كان يوم مات ابراهيم ابن النبي عم
ركعتين كهيئة النافلة من غير اذان ولا اقامة فيكبر تكبيرة الاحرام ويثني بعدها ثم يقرأ الفاتحة وبعدها سورة طويلة
ثم يركع ويسجد كسائر الصلوات وهو معنى قول المصنف في كل ركعة ركوع واحد عندنا وعند الشافعي في كل ركعة ركوعان
فلا يكون على هيئة النافلة والادلة من الجانبين مذكورة في المطولات ويطيل الامام القراءة فيهما نحو ان يقرأ في كل ركعة
احدى السبع الطوال او مقدار ذلك من سور متعددة وهذا بيان للافضلية وان شاء خفف القراءة واطال
الدعاء لان المسنون استيعاب الوقت بالصلوة والدعاء فاذا خفف احدهما طول الاخر ويخفيها اي القراءة عند ابي حنيفة
وقالا يجهر في القراءة وفي بعض الكتب ان الخلاف في الجهر والمخافتة بين ابي حنيفة وابي يوسف وعن محمد روايتان احديهما
كقول ابي حنيفة والاخرى كقول ابي يوسف لابي يوسف رواية عائشة رضها انه عم جهر بالقراءة في صلوة الكسوف وكذلك
ورد الاثر عن علي رضه ولابي حنيفة قوله عم صلوة النهار عجماء اوصحا اي لا يسمع فيها قراءة الامام ثم يدعو بعدها الامام
ويؤمن القوم والامام يدعو ما دام جالسا او قائما مستقبل القبلة والناس حتى تنجلي اي تنكشف الشمس
والسنة في الادعية تأخيرها عن الصلوة ولا يخطب الامام قبلها ولا بعدها لانه لم ينقل من فعله عم فان لم يحضر
امام الجمعة صلوا اي الناس فرادى لئلا يجتمع فرد على غير قياس كانه جمع فرد ان ركعتين او اربعا كذا في الكافي قوله كالخسوف
صفة مصدر محذوف اي صلوا صلوة كصلوة الخسوف والتشبيه بمجرد التفرد اذ ليس فيه جماعة لتعذر الاجتماع
بالليل وقال الشافعي يصلي الامام بالناس عند الخسوف ركعتين في المسجد في كل ركعة ركوعان وليس في الخسوف خطبة وقال
الشافعي يخطب خطبتين بعد السلام كما في العيدين وكذلك في الظلمة الهائلة بالنهار والريح الشديدة والفزع
اي الخوف الغالب من العدو وغيرها من الاهوال كالزلازل والصواعق وانتثار الكواكب والضوء الهائل بالليل
والثلج والامطار الدائمة وعموم الامراض وسيل مفرط او حر شديد او ما يحصل للعامة منه اضطراب وتشويش
فانهم يصلون ويدعون كما في خسوف القمر ودليل الكل ما تقدم من قوله عم اذا رأيتم من هذه الاهوال شيئا فافزعوا
الى الصلوة الى اخره فصل في الاستسقاء هو لغة طلب السقي وشرعا دعاء واستغفار عند ابي حنيفة من غير
صلوة مشروعة وعند ابي يوسف ومحمد هما مع الصلوة لانه عم استسقى ولم تروعنه الصلوة ولهما ما روى ابن عباس رضه
ان النبي عم صلى فيه ركعتين كصلوة العيد قلنا فعله النبي عم مرة وتركه اخرى فلم يكن سنة ولهذا قال المصنف لا صلوة
بجماعة في الاستسقاء اي ليس فيه صلوة مسنونة عند ابي حنيفة بل هو دعاء واستغفار لقوله تعالى استغفروا
ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا حيث جعله سببا لارسال السماء اي الغيث فان صلوا فرادى اي وحدانا
جاز عنده وقالا يصلي الامام او نائبه بالناس ركعتين يجهر فيهما بالقراءة اعتبارا بصلوة العيد ويخطب الامام بعدهما
خطبتين كالعيد يعني في تكبيرات زوائد والقراءة الجهرية والخطبة المتأخرة عن صلوة عند محمد وعند ابي يوسف يخطب خطبة
واحدة لما روى انه عم صلى فيه ركعتين كصلوة العيد وخطب وله انه عم فعله مرة ثم تركه فلا يكون سنة ولا يخطب عند ابي حنيفة
اذ هي تابعة للجماعة ولا جماعة عنده ولا يقلب الامام ولا القوم ارديتهم عند ابي حنيفة لانه لا فائدة في التقليب اذ ليس

فيه معنى الثناء والعبادة والاستسقاء دعاء فيعتبر بسائر الادعية ويقلب الامام عند محمد رداءه وصفته ان كان
مربعا يجعل اعلاه اسفله وان كان مدورا كالجبة يجعل جانب الايمن على الايسر لما روى انه عم صلى الاستسقاء
وقلب رداءه لعل تقليبه عم للتفأل لتقلب حالهم من القحط الى الخصب ويخرجون اى الاستسقاء ثلثة ايام
متتابعات فقط لانه مدة ضربت لابلاء الاعذار ويخرجون مشاة في ثياب خلق غسيلة او مرقعة متذللين
متواضعين خاشعين لله تعالى ناكسي رؤسهم ويقدمون الصدقة في كل يوم قبل خروجهم ولا يحضره اى الاستسقاء
اهل الذمة لانه لاستنزال الرحمة وانما ينزل عليهم العذاب واللعنة وقال مالك ان خرجوا لم يمنعوا لان دعاءهم
قد يستجاب في احوال الدنيا **باب ادراك الفريضة** عقد المص هذا الباب لبيان ان من شرع الامام والجماعة
في اقامة فرض حين كان مشغولا بشيء من الصلوات فرضا او نفلا كيف يفعل حتى يدرك تلك الفريضة مع الجماعة
فقال شرع منفردا في صلوة فرض فاقيم ذلك الفرض اى شرع الامام ان لم يسجد اى شارع للاولى يقطع الصلوة
ويقتدي الامام لان النقض للاكمال اكمال كهدم المسجد للبناء وان سجد للاولى وهو في الفرض الرباعي
شفعها اى لا يقطع تلك الركعة بل ياتي بسجدة ثانية الى الركعة الثانية ويتمها ايضا لانه اتى باكثر الركعة او
حكم الكل فلا ينبغي قطعها بل يتمها والركعة الواحدة غير معتبرة ولا معهودة وقد ورد النهي عن التطوع بالركعة
الواحدة فيضم اليها اخرى ليكون نافلة ولو كان صار ركعتين وتشهد وقام فان سجد للثالثة اى الرباعي فانه
يتم اى يضم اليها ركعة اخرى لانه قد ادى الاكثر وللاكثر حكم الكل فلا يحتمل النقض ويقتدي متطوعا اى حال
كونه متطوعا بالامام حتى لا يتهم بالاجتناب عن الجماعة فيكون قد صلى الفرض منفردا وينال فضيلة الجماعة
بالاقتداء بعدها متطوعا الا في العصر اى لا يقتدي متطوعا بعد اتمامها منفردا لكراهة التنفل بعد العصر او
كان ان شرع في فرض الفجر او المغرب منفردا فاقيم يقطع ان شرع ويقتدي بالامام البتة ما لم يقيد الركعة الثانية
بسجدة لانها لم تتم ولو اضاف اليها الثانية تفوته الجماعة وبعد الاتمام لا يشرع في صلوة الامام لكراهة التنفل بعد
الفجر ولان التنفل بثلث مكروه وفي جعلها اربعا ان اقتدى في الثلثة وقام بعد السلام فاتى بالرابعة يكون
قد خالف امامه فان قيد الثانية بها يتم الفجر او المغرب ولا يقتدي لكراهة التنفل بعد الفجر وبثلث ركعات ولو كان المتنفل
الظهر او سنة الجمعة فاقيم للظهر او خطب اى شرع الامام في خطبة الجمعة يقطع على شفع اى ان كان صلى ركعة
او اقل يتم ركعتين ويقطع وذلك مروي عن ابي يوسف وقيل يتمها اربعا لانها بمنزلة صلوة واحدة والقطع
ليس للاكمال بخلاف الظهر ثم يقتدي او يسمع وكره خروجه اى خروج من في المسجد من مسجد اذن فيه اى في ذلك
لصلوة من المكتوبات فان كان متوضيا يكره له ان يخرج بعد تمام الاذان وان كان على غير طهارة يجوز له الخروج لاجل
الطهارة بنية العود لان المكروه انما هو الخروج بنية الذهاب قبل ان يصلي ما اذن لها من الصلوة لان المسجد
صار له حق ولذلك قال عم لا يخرج من المسجد بعد النداء الا منافق او رجل يخرج لحاجته يريد الرجوع الا اذا خرج
من تقام به جماعة اخرى يعني لا يكره خروج من ينتظم به امر جماعة اخرى بعد النداء نحو ان كان اماما او مؤذنا

اومن

80

اومن يجتمع الناس عند حضوره في مسجد آخر لانه ترك صورة لكنه تكميل معنى وان كان قد صلى هذا المذكور
تلك الصلوة التي اذن لها في ذلك المسجد او في غيره لا يكره له الخروج بعد ما اذن في العصر والمغرب لانه اجاب
داعي الله مرة فلا يلزمه التقييد بعد ذلك مع ان التنفل بعد الفجر مكروه وبالثلث غير معهود كما مر بيانه الا
في الظهر والعشاء لجواز الاقتداء فيهما نفلا ان شرع المؤذن في الاقامة فحينئذ يكره الخروج لانه يتهم بمخالفة
الجماعة فيقتدي متنفلا ومن خاف فوت الفجر بجماعة ان ادى سنته يتركها اى السنة ويقتدي بالامام لان
ثواب الجماعة اعظم والوعيد بتركها الزم فكان احراز فضيلتها اولى وان رجا فاهو الصلوة ادراك ركعة
من فرض الفجر مع الامام لا يترك السنة بل يصليها اى سنة الفجر وان فاتت عنه الركعة الاولى عند باب المسجد
هذا يشمل داخله وخارجه فان وجد في خارجه موضع الصلوة يصليها فيه لانه لو صلى في المسجد لصار متهما
بمخالفة الجماعة وقد نهى عم عن مواضع التهمة والا ففي الداخل ويبعد عن الصفوف مهما امكن ويقتدي
بعد ذلك بالامام حينما وجده ليكون جامعا بين فضيلتي السنة والجماعة ولا تقضى السنة المذكورة
اذا فاتت معه وقضاها مع الجماعة او وحدانا فالقياس في السنة ان لا تقضى لاختصاص القضاء بالواجب
لكن ورد الخبر بقضائها قبل الزوال ولذا قال الا تبعا للفرض وهو ما روي انه عم قضاها مع الفرض غداة ليلة
التعريس بعد ارتفاع الشمس فبقي ما رواه على الاصل وفيما بعد الزوال اختلاف المشايخ وعند محمد تقضى سنة
الفجر اذا فاتت بلا فرض بعد الطلوع الى الزوال لقوله عم من فاتته سنة الفجر فليقضها والابوان يحملانه على ما
اذا فاتت مع الفرض ولا تقضى قبل طلوع الشمس بالاجماع لكراهة النفل بعد الصبح ويترك سنة الظهر اى الاربع
المتقدمة عليها في الحالين حال رجاء الادراك وعدمه لانه يمكنه اداؤها في الوقت بعد الفرض هذا هو الصحيح
وانما الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد في تقديمها على الركعتين وتاخيرها عنهما والمص اختار تقديمها عليهما
حيث قال ويقضيها اى السنة الظهر في وقته اى الظهر قبل شفعه اى الركعتين اللتين بعد الفرض وهذا عند
ابي يوسف لانه يعتبر الحال ومحمد يعتبر المحل وقيل ان الخلاف على العكس ونسبه القائل الى الجامع الصغير واما ما لك
فوجه التقديم ان الاربع مقدمة على الفرض فيكون تقديمها على السنة بالطريق الاولى ووجه التاخير ان الركعتين
محلها عقب الفرض من غير فصل فلو اخرتا لحصل محذوران تاخير الاربع وتاخير الركعتين وغيرهما من السنن
لا يقضى اصلا نصب على انه صفة لمصدر محذوف فالتقدير لا يقضى غيرهما قضاء اصلا اى لا تبعا ولا اصالة
ولا في الوقت ولا بعده لان الشارع قد بين لزوم قضاء بعض السنن وما عدا ذلك بقي على اصل النفي لان
الاصل في امثال ذلك العدم حتى يقوم دليل الوجود والاصل في التعبدات عدم اللزوم حتى يقوم الدليل على
الوجوب وفي الخلاصة لو صلى سنة الفجر او الاربع قبل الظهر ثم اشتغل بالبيع او الشراء او الاكل فانه يعيد
السنة اما باكل لقمة او شربة ماء لا تبطل السنة وقيل الظاهر انه لا يعيدها ومن ادرك ركعة واحدة من الظهر
بجماعة لم يصلها اى لم يكن مصليه بجماعة لفوات الاكثر ولهذا لو حلف لا يصلي الظهر مع الامام ولم يدرك الثلث

[illegible]

لا يحنث لان شرط حنثه ان يصلى الظهر مع الامام وقد انفرد عنه بثلث ركعات واختلف في مدرك الثلث
واللاحق بل ادرك فضلها هكذا قال محمد لان من ادرك اخر الشئ فقد ادركه فصار محرزا الثواب لوجود الادراك
معهم ومن اتى مسجدا ولم يدرك جماعة بان كانوا قد صلوا وتفرقوا فانه يتطوع قبل الفرض قدر ما شاء رجاء
ان يأتى غيره فيصير جماعة اخرى ما لم يخف فوته اى ان لم يخف فوت وقت تلك الصلوة وان خاف
الفوت بان ضاق الوقت فحينئذ يترك التطوع ويصلى الفرض منفردا اقول في هذا الاطلاق نظر والصحيح
ان يستثنى منه وقت الفجر فانه لو اتى لصلوة الفجر فوجد الناس قد صلوا فانه لا يتطوع بشئ الا ركعتى
الفجر فقط اذ قد ورد النهى عن التطوع بعد طلوع الفجر باكثر من ركعتى الفجر كما بين ذلك في محله ومن ادرك الامام
حال كونه راكعا فكبر المدرك تكبيرة الاحرام ناويا الاقتداء ووقف حتى رفع الامام رأسه من الركوع
هو او لم يركع لم يدرك تلك الركعة خلافا لزفر والشافعى لانهما يقولان انه ادرك الامام فيما له حكم القيام
ان الامام ما لم يهو الى السجدة يعد انه في القيام فيكون قد اقتدى به في ذلك الركوع ولنا ان شرط الاقتداء
هو وجود المشاركة بين الامام والمأموم في افعال الصلوة ولم توجد تلك المشاركة فيما نحن فيه لا في
ولا في الركوع وانما قيد بقوله وقف لانه لو كبر ووافقه في الركوع فانه يكون مدركا لتلك الركعة اتفاقا
ومن ركع قبل امامه ثم لم يرفع رأسه حتى ركع فادركه امامه فيه اى في هذا الركوع صح ركوعه وكذلك الحال في
سجوده وقال زفر لا يجوز لان ما اتى به قبل الامام غير معتد به فكذا ما يلحق به ويبتنى عليه ولنا ان الشرط
هو المشاركة بينهما في جزء واحد من ركن وقد وجد فصح الاقتداء وانما قيد بقوله فادركه لانه لو رفع
قبل ان يلحقه الامام لا يجوز اتفاقا ثم المأمور به نوعان اداء وهو تسليم عين الواجب وقضاء وهو تسليم
مثل الواجب من عنده فلهذا يقال الديون تقضى بامثالها ويستعمل احدى العبارتين في الاخرى ولما فرغ
من الاداء شرع في القضاء وقال **باب قضاء الفوائت** لقد احسن المصنف ببيان قاعدة اغفلها
اكثر المصنفين وهى قوله الترتيب بين الصلوة الفائتة فرضا كانت او واجبا والوقتية وكذا بين
الصلوات الفوائت شرط لصحة الصلوة كما اذا لم يكن صلى الظهر لنسيان او لعذر حتى دخل وقت العصر
فتذكر الظهر او زال العذر فلا بد ان يقضى الظهر اولا ثم يصلى العصر بعدها ما دام في الوقت سعة وكذا
ان فاته صلوات فاراد قضاءها فلا بد ان يأتى بها مرتبة بان يصلى الفجر ثم الظهر ثم العصر وعلى هذا فلو صلى
تفريع على ما قبله فرضا في وقته حال كونه ذاكرا فائتة اذ مع النسيان يسقط الترتيب ولو كانت الفائتة
وترا فسد فرضه ذلك لانه وقع في غير محله ومرتبته لان الترتيب بين تلك الفائتة والتى صلاها لازم بان
يقدم تلك ثم يصلى هذه بعدها وهذا الترتيب عند ائمتنا مستحق وعند الشافعى مستحب لان كل فرض اصل بنفسه
فلا يصير تبعا لغيره ولنا قوله عم من نام عن صلوة او نسيها فلم يذكرها الا وهو يصلى مع الامام فليصل التى هو
فيها ثم ليقض التى ذكرها ثم ليعد التى صلى مع الامام والاعادة انما تلزم اذا لم يصح المؤدى لكن فساد ذلك

الفرض يكون موقوفا عند ابى حنيفة ومآله الى تحقق الفساد او عوده الى الصحة كما سنبين ان شاء الله تعالى
وعندهما يكون الفساد باتا من البت وهو القطع اى يكون فساده قطعيا بلا توقف كما قدمناه لو صلى العصر
بعد ما كان ترك الظهر ذاكرا اياها فسدت العصر ثم صلى المغرب والعشاء والوتر كذلك ذاكرا الظهر المتروكة فسد كلها
ثم تذكر الظهر الفائتة لكن عند ابى يوسف فسد وصف الفرضية وعند محمد اصل الصلوة فلو قضاها اى الظهر
المتروكة في مثالنا قبل ان صارت صلوات من الفروض على تلك الوتيرة بطلت فرضية ما صلى من الست بالاتفاق
والا اى وان لم يقض تلك الظهر المتروكة حتى صارت الموقوفات ستا صحت فرضية تلك الموقوفات عنده
اى عند ابى حنيفة لان الترتيب يسقط حينئذ وفي الزامه قضاء الست حرج لكثرتها وصار كانه صلى الخمس
حال عدم الترتيب وهى حينئذ تقع صحيحة فكذا هذه لان الاصح فرضية ما صلى عندهما لان رعاية الترتيب شرط جواز
الوقتية فاذا اداها المعنى الوقتية قبل سقوطه وقعت فاسدة والفاسد لا ينقلب جائزا كما لو اداها اى الوقتية
قبل بلوغها خمسا وابو حنيفة يقول مهما امكن حمل العمل على الصحة فانه يحكم بصحته صيانة لعمل المكلف عن الفساد
وقد امكن تصحيحها كما لو صلى المقيم الظهر يوم الجمعة قبل صلوة الجمعة فانه ينعقد موقوفا فان سعى الى الجمعة انتقض
ذلك الظهر بالسعى وان لم يسع صح والوتر كالفرض عملا اى يجب ترتيبه فتذكره اى ذكر الوتر الفائتة بعد شروع
فرض منع كذلك الفرض عند ابى حنيفة خلافا لهما فلو صلى الفجر ذاكرا انه لم يوتر فسدت عند ابى حنيفة كما لو كان
ذاكرا انه لم يصل العشاء وعندهما هو سنة ولا ترتيب بين الفرائض والسنن فلا يفسد الفجر بتذكر عدم الوتر ولو صلى
العشاء بلا وضوء حال كونه ناسيا توسعوا في عبارة النسيان بحيث ارادوا به ما يعم الجهل المستلزم صلى
السنة والوتر اى بالوضوء يعنى من صلى العشاء على ظن انه طاهر فسبقه الحدث فتوضأ وصلى السنة والوتر بالوضوء
ثم علم انه صلاها بلا وضوء يعيد السنة لاعادة العشاء لانها تبع للفرض فلم يصح اداؤها مستقلة ولا يعيد الوتر
فانه صلوة مستقلة عنده فصح اداؤه لان الترتيب وان كان فرضا بينه وبين العشاء لكنه اداه بزعم انه صلى العشاء
بالوضوء فكان غافلا عن ان العشاء في ذمته فسقط الترتيب بعذر الغفلة خلافا لهما لانه سنة عندهما فيعاد
لاعادة فرض العشاء كسنة وبطلان الفرضية لا يبطل اصل الصلوة فتصير نفلا عند الشيخين خلافا لمحمد
فعنده بطل اصل الصلوة لان التحريمة انعقدت للفرض قصدا وللاصل الصلوة ضمنا فاذا بطلت الفرضية بما
يناقضها بطل ما في ضمنها ضرورة ولهما ان التحريمة انما انعقدت لاصل الصلوة بوصف الفرضية وبطلان الوصف
لا يبطل الاصل وصيانة عمل المكلف عن الفساد لازم بقدر الامكان فلو فسدت الصلوة من جهة كونها فرضا
تصح من جهة كونها نفلا ويسقط الترتيب المذكور بضيق الوقت عن اداء الصلوتين كما لو لم يكن صلى الظهر وتمادى
الحال الى ان مر وقت العصر بحيث لم يبق منه الا ما يسع اربع ركعات فقط فلو قضى الظهر في ذلك الوقت فاتت
العصر ايضا وكان لحصل اضاع الموجود في طلب المفقود وايضا ذلك الوقت للعصر بنص الكتاب اعنى قوله تعالى لدلوك الشمس على
ما قالوا والحديث يدل على انه للفائتة اعنى قوله عم فليصلها اذا ذكرها فاذا كان في الوقت سعة بحيث يمكن الاتيان

وكذا ان العصر صح موقوفا لانه يصلى العصر
فعنده بعد الفرض كان ... [illegible]

بالفوضى فيه عملنا بالحديث وقدمنا الفائتة واذا خاف عنهما عملنا بالكتاب فلم حينئذ سقوط الترتيب ضرورة
ويسقط ايضا بالنسيان اي نسيان الفائتة للتعذر لانه لا يقدر على الاتيان بالفائتة مع النسيان والاجماع
انه نفى الا وسعها وقوله عم رفع عن امتي الخطاء والنسيان الحديث ويسقط بصيرورة الفوائت ستا
من الفروض فان الفائت حينئذ يبلغ حد الكثرة حديثة كانت او قديمة ولو لم يسقط الترتيب حينئذ لم
وحد الكثرة عند البعض بخروج وقت السادسة وعند البعض بدخول وقت السابعة لكن الاول هو الصحيح لان
الكثرة بالدخول في حد التكرار وهو حاصل بذلك كما قال في الجامع الصغير وان فاتته اكثر من صلوة يوم وليلة
التي يراد بها لا انما تصير ستا اذا ازداد الوقت على يوم وليلة ثم ان كون الكثرة حاصلة بالقديم انما هو قول البعض لكن
الاصح خلافه لان الانسان لا يخلو عن تفويت صلوة في عمره فالاولى ان يجعل الماضي من الفوائت كان لم يكن زجرا
للمكلف عن التهاون في امر العبادة خصوصا في الصلوة التي هي عماد الدين ولا يعود الترتيب بعودها اي عود
الفوائت الى القلة بان قضى بعض الفوائت ثم صور لذلك فرعا يخرج منه صورة المسئلة فقال فمن ترك صلوة
الكثر وشرع يؤدي الوقتيات مع بقاء الفوائت ثم فاته فرض وهو من قبيل حذف الايصال جديد نصب
بعده اي بعد الجديد ذاكرا له صحت وقتية وكذا صحت وقتية لو قضى تلك الفوائت الا فرضا او فرضين نظر
على قوله ولا يعود بعودها الى القلة فصلى وقتية ذاكرا لما عليه من الفوائت القليلة وانما صحت الوقتية لما
ان الترتيب لا يعود بالقلة بل بالانعدام ولا يقتل تارك الصلوة عمدا بل يعزر من له التعزير حالما
فان جحود المنصوص عليه كفر وقد نص على وجوبها في نحو الصلوة ولو ارتد مسلم عياذا بالله تعالى عقيب فرض
منه ثم اسلم في الوقت اي وقت ذلك الفرض كالظهر لزمه اعادته عندنا ولا يجب عند الشافعي لان نفس الردة لا تحبط
العمل بل الموت عليها لقوله تعالى ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فاولئك حبطت اعمالهم ولنا ان العمل يبطل بنفس
الكفر لقوله تعالى ومن يكفر بالايمان فقد حبط عمله ويجوز تعليق حكم بكل من الشرطين فيحمل المطلق على المقيد
واذا بطل العمل جعل كانه لم يصل فاذا اسلم في الوقت يجب عليه الاداء ولا يلزم عليه قضاء ما فاته في زمان الردة
يعني اذا مضت المدة على ردته ثم اسلم لا يجب عليه قضاء ما فاته فيها من الفرايض عندنا ويجب عند الشافعي ولنا
قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف وهو بعمومه يتناول المرتد ولان المرتد مخصوص منه
الاصلي لم يعلم محاسن الاسلام ولم يلزم ما فيه من التكاليف ولو كان واجبا عليه قضاء المتروكات في كفره لكان
ان يمنعه عن الاسلام فخففت لذلك ولا كذلك المرتد لانه علم حسن الاسلام وتركه عنادا فلم يستحق التخفيف ولهذا
لم تقبل منه الجزية ولا يلزم ايضا قضاء ما فاته بعد اسلامه في دار الحرب ان جاهل فرضيته يعني اذا اسلم حربي في دار الحرب
ولم يعلم وجوب الصلوة ونحوها ومكث فيها زمانا ثم علم به لا يلزمه قضاؤه عندنا وقال زفر يلزمه لان الجهل بالشرائع
لا يمنع وجوبها كما ان الجهل بالايمان لا يمنع وجوبه وكما لو اسلم في دار الاسلام ولم يعلم بالشرائع يجب عليه ولنا ان
الانسان عاجز عن الاطلاع بالشرائع قبل العلم بها فكيف يلزمه بخلاف الايمان لان دلائل وجود الصانع ظاهرة

وبخلاف من اسلم في دار الاسلام لانها دار العلم وشيوع الاحكام فلا يكون معذورا في ترك تعلمه

باب سجود السهو

هذا من قبيل اضافة المسبب وهو السجود الى السبب اعني السهو والاصل ان يكون المضاف اليه سببا للمضاف كما في خيار الشرط
وخيار العيب وسجدة التلاوة وهذا لان الاضافة للاختصاص واقوى الاختصاص اختصاص الاثر بالمؤثر اي المسبب بالسبب ولما كان
سجود السهو لاصلاح ما فات اشبه قضاء الفوائت اذا سها المصلي بزيادة او نقصان في الواجب يسجد للسهو
سجدتين جبرا لما فات عنه من صفة الكمال والسلامة ومحله بعد التسليمتين اختاره صاحب الهداية وشمس الائمة
والامام ابو اليسر والامام ظهير الدين المرغيناني وقيل يسجد له بعد تسليمة واحدة اختاره صاحب الكافي وفخر
الاسلام وشيخ الاسلام خواهر زاده وصاحب الايضاح قال تاج الشريعة في شرح الهداية ذكر شمس الائمة انه
يسلم تسليمتين وهو الاصح لانه قول كبار الصحابة كعمر وعلي وابن مسعود وجمهور العلماء الاخذ برواية الصحابة
كانوا قريبا من عهد رسول الله صلعم اولى والرواية الاخرى عن عائشة وسهل ابن سعد وعائشة كانت في صف النساء
وسهل كان من الصبيان فيحتمل انهما لم يسمعا التسليمة الثانية لانه عليه السلام كان يسلم الثانية اخفض من الاولى
هذا هو المسطور في الكتب المشهورة وسوق كلام الفريقين يدل على ان للامام الاعظم قولين وفي المجمع نسب الثاني
الى محمد والاول اليهما وما وجدته في كتاب الامام نقله صاحب معراج الدراية بقيل وعلى كونهما قوله يناسب ما قيل
انه للمنفرد تسليمتان وللامام تسليمة لانه اذا سلم ثنتين ربما يشتغل بعض الجماعة بما ينافي الصلوة وتشهد اي
بعد سجود السهو وسلم للتحليل والخروج ويأتي بالصلوة على النبي والدعاء في قعدة السهو هو الصحيح لان موضعهما
اخر الصلوة وقعدة السهو هو الاخر لانه لم يخرج بدونها وجب اي سجود السهو وانما وجب لانه لجبر النقصان ان قرأ
اية في ركوع او قعود او سجود او قومة لان كلا منها ليس بموضع القراءة فقد فعل ما يجب تركه فترك الواجب او قدم ركنا
على اخر او اخره عن محله او كرره اي كرر ركنا فرادا او غير واجب كالجهر والاخفاء او تركه راسا ثم اورد للشك فالتقديم
كركوع قبل القراءة والتاخير مثل ان اخر القيام الى الركعة الثالثة بالجار والمجرور متعلق الى القيام بزيادة على التشهد
الاول قيل بحرف والصحيح بقدر ما يؤدي فيه ركن وركوعين فان الاقتصار على الواحد واجب ففي الزيادة عليه تركه
والجهر فيما يخفى وعكسه واختلف في مقداره والاصح قدر ما تجوز به الصلوة في الفصلين ولا يجب السجود على المنفرد بالجهر فيما
يخافت والاخفاء فيما يجهر لانهما من خصائص الجماعة وترك القعود الاول قيد به لان بترك الثاني تبطل صلوته وقيل
كله اي كل ما ذكر موجبات السجود يؤول اي يرجع الى ترك الواجب وفي الخانية مشايخنا قالوا لا يسجد للسهو في العيدين
والجمعة كيلا تقع الفتنة في الناس وان تشهد في القيام يعني قبل قراءة الفاتحة لان تشهده بعد الفاتحة يوجب
سجود السهو على الاصح لانه يوجب تاخير قراءة السورة الواجبة او في الركوع لا يجب اي السجود لان الركوع وما
قبل الفاتحة محل الثناء والتشهد منه وان سها مرارا يكفيه سجدتان لقوله عم سجدتان بعد السلام تجزيان عن كل
زيادة ونقصان ويلزم اي سجود السهو المقتدي بسهو امامه ان سجد اي امامه لانه بالاقتداء به صار تبعا للامام
فيوافقه في السجود وان لم يسجد الامام لا يسجد المؤتم لانه يصير مخالفا للامام وقد التزم المتابعة لا بسهوه اي لا يجب

بالمقتدي بسهوه اذ لو سجد وحده خالف امامه وان سجد معه الامام انقلب الامامة اقتداء والمسبوق يسجد
مع امامه من غير سلام وان كان بسهوه فيما فات عنه ثم يقضي ما سبق به والاولى ان لا يقوم قبل ان يسجد الامام
وان قام قبله عاد متابعا ما لم يقيد الركعة بالسجدة سها المصلي عن القعود الاول يعني في ذوات الاربع او الثلث
من الفرض لان القعدة الاولى من النفل كالقعدة الثانية من الفرض حتى يعود اليها لا محالة وان استوى قائما
اي ولو كان الى القعود اقرب من القيام بان لم يرفع ركبتيه قدم مفعول افعل التفضيل توسعا كما
ثم ان لم السقط اي اباه النحويون عاد اي القعود وتشهد ولا يسجد للسهو بهذا القدر من التأخير في الاصح والا اي
يكن الى القعود اقرب فلا يعود اليه لانه كالقائم ولو عاد بعد القيام الى القعود تفسد صلوته على الصحيح وسجد للسهو لانه
ترك الواجب وهو القعود الاول وان سها عن القعود الاخير حتى قام الى الخامسة في الرباعية والرابعة في الثلاثية و
الثالثة في الثنائية عاد ما لم يسجد لان فيه اصلاح صلوته وامكنه ذلك لان ما دون الركعة ليس بمحل الرفض وسجد
للسهو لانه اخر فرضا وهو القعود الاخير فان سجد للخامسة مثلا بطل فرضه برفعه اي رفع الراس من السجود عند محمد
لان تمام الركن بالانتقال عنه وبوضعه اي بطلانه بوضع الراس والجبهة عند ابي يوسف لان الوضع سجود كامل
عنده فيتحقق به الزيادة وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا وضع جبهته فسبقه حدث فرفع راسه للوضوء
فتوضأ فعند ابي يوسف لا يمكنه اصلاحها لبطلانها وعند محمد يبني وصارت اي انتقلت صلوته نفلا عند ابي
ولا تبطل لبقاء التحريمة عندهما خلافا لمحمد فان عنده تبطل ببطلان التحريمة المنعقدة للفرض فيضم اليها
في الرباعي ركعة سادسة لان التنفل بالوتر غير مشروع ان شاء اي ان شاء ضمها لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلا
يجب اتمامه وان قعد قدر التشهد في الركعة الرابعة عطف على قوله وان سها عن الاخير ثم قام سهوا
القعدة الاولى وعاد اي القعود وسلم لان التسليم حال القيام غير مشروع في الصلوة المطلقة ما لم يسجد
للخامسة في الرباعي والرابعة في الثلاثي وان سجد تم فرضه لوجود القعود الاخير وسجد للسهو استحسانا
لترك الواجب وهو السلام ويضم سادسة ولو عصرا لانها كانت نظيرة في الاصح والركعتان له نفل وذلك
لانه تم فرضه بالقعدة صار قيامه الى الخامسة كتحريمة مبتدأة للنفل لانفصاله عما قبله والركعة الواحدة
للنهي عن البتيراء فيضم ولم يقل هنا ان شاء لان الضم هنا كاللازم ليكون سجود السهو على الوجه المسنون
وهو ان يكون في اثر صلوة كاملة ولا يسجد فيما لم يقعد فلا مقتضي للضم ولا عهدة عليه لو قطع لانه ما
لان الشروع كان للظن دون القصد ولا تنوبان اي الركعتان المتصلتان بالاربع عن سنة الظهر
في الاصح ان كان السهو في فرض الظهر لمواظبة النبي عليه السلام على السنة الراتبة بتحريمة مبتدأة ولو
اقتدى به اي بهذا المصلي فيهما اي في الركعتين الزائدتين على الاربع صلاها فقط بتبعية الامام
ولو افسد المقتدي قضاها لانه شرع قصدا الا ظنا كالامام وعند محمد يصلي المقتدي بعد الاربع ستا
لان المؤدى بتحريمة الامام والصلوة واحدة مشتركة بينهما ولا قضاء عنده لو افسد ذلك المقتدي لاعتبار

بالامام ولو سجد للسهو في شفع التطوع اي لو صلى ركعتين تطوعا وسها وسجد للسهو فاراد ان يبني عليهما
اخريين لا يبني شفعا اخر عليه اي لا يصلي بهذه التحريمة صلوة بلا تجديد تحريمة كيلا يقع سجوده في وسط الصلوة
لانه انما شرع في اخرها ومع هذا لو بنى صح لبقاء التحريمة ويعيد سجود السهو في المختار لان ما اتى به من السجود
صار كالمضمحل لوقوعه في وسط الصلوة وسلام من عليه السهو يخرجه من الصلوة خروجا موقوفا لا قطعا
فينظر انه ان سجد للسهو عاد اي يكون عائدا اليها اي الى الصلوة يعني يتبين انه كان قاصد العود فلم يكن خارجا
عنها فلا تكون تحريمته مقطوعة بتسليمته والا اي وان لم يسجد للسهو لا اي لا يكون قاصد العود فيتبين انه
كان قاطعا لها من حين سلم فيصح اقتداء من اقتدى به بعد سلامه اي عقيبه بلا مهلة الظاهر انه تفريع على
كون خروجه موقوفا لا باتا وانما يصح اقتداؤه لبقاء تحريمة من سلم ساهيا وجاز بشرط السجود الاتي
ذكره وانما يصح بذلك الشرط لانه يقع اقتداؤه في خلال صلوة الامام لا بعد خروجه وفراغه وبالجملة ان
سجد السهو يصح الاقتداء المذكور ويصير فرضه اي فرض المسافر اربعا بنية الاقامة لانها قبل الخروج
منها ويبطل وضوءه بقهقهة لانها في خلال الصلوة وكل منها ان سجد شرط لقوله فيصح اذ حينئذ ظهر انه في الصلوة
والا اي وان لم يسجد للسهو فلا يترتب عليه الاحكام المذكورة وعند محمد لا يخرجه فتثبت الاحكام المذكورة
من صحة الاقتداء وصيرورته اربعا وبطلان الوضوء وان لم يسجد ولذا قال سجد اولا ولو سلم من
عليه السهو بنية ان لا يسجد اي سلم بنية قطع الصلوة بطلت نيته لانها تغيير المشروع كما اذا نوى
المسافر الظهر اربعا وله ان يسجد للسهو لبقاء حرمة الصلوة لعدم العبرة بنيته وان شك اي تردد
المصلي في صلوته انه كم صلى اي اثلثا ام اربعا ان كان اي الشك اول ما عرض له يعني ان كان الشك نادر
العروض كانه لم يشك قبله استقبل اي استأنف صلوته والا يعني ان كان ممن وقع له الشك كثيرا تحرى
واخذ باكثر رأيه وهذا معنى قوله وعمل بغلبة ظنه وبنى على المظنون لانه يقع في الحرج بالاعادة
في كل مرة لا سيما اذا كان موسوسا فلا يجب دفعا للحرج فيتعين التحري والظن لغة هو الرجم
مطلقا وقد يستعمل في اليقين ذكره الجوهري فان لم يكن له ظن بقدر ما صلى بنى على الاقل لقوله عليه السلام
من شك في صلوته فليأخذ الاقل وقعد اي قدر التشهد في كل موضع احتمل انه موضع القعود اي كل
موضع يتوهم انه اخر صلوته توهم مصلي الظهر انه اتمها فسلم ثم علم انه صلى ركعتين فالحكم وهو على مكانه
ساكن فالحكم انه اتمها اي يزيد شفعا اخر وسجد للسهو وعند محمد لا يتمها وانما قيد التوهم بقوله
انه اتمها لانه لو ظن انه مسافر او انه مصلي الجمعة فسلم على رأس الركعتين فانه تفسد صلوته ثم
للانسان حالتان الصحة والمرض فلما فرغ من الاولى شرع في الثانية وقال باب صلوة المريض
قد يكون المرض حقيقيا ان عجز عن القيام لالم لدوران الراس بحيث لو قام لسقط او حكميا ان خاف
زيادة المرض او بطء البرء او يجد وجعا شديدا به اي القيام صلى قاعدا قعود التشهد وهو قول

زفر وعليه الفتوى يركع ويسجد فان لحقه نوع من المشقة لم يجز ترك القيام فان قدر على بعض القيام يقوم بقدر ما يقدر حتى لو كان قادرا على التكبير قائما فقط يكبر قائما وكذا لو كان قادرا على بعض القراءة قائما يقوم بقدره كذا في الخلاصة وان تعذر الركوع والسجود اومى براسه قاعدا ان قدر على القعود اى يصلي موميا وهو قاعد وجعل سجوده اى ايماء سجوده اخفض من ايماء الركوع لان الايماء قائم مقامهما فيأخذ حكمهما ولا يرفع الى وجهه شيئا للسجود اى ليسجد عليه لقوله عم لمريض دخل عليه عائدا ان قدرت ان تسجد على الارض فاسجد والا فاوم فان فعل اى رفع شيئا ليسجد عليه وهو يخفض راسه صح ايماء اى من حيث وجود ايمائه لا من حيث وضع الراس على شيء مرتفع والا يعني ان لم يخفض راسه فلا اى لا يصح لعدم الايماء وان تعذر القعود اومى بالركوع والسجود مستلقيا والاستلقاء ان يلقى على ظهره ورجلاه الى القبلة او اومى مضطجعا ووجهه اليها اى الى القبلة والاول افضل لقوله عم يصلي المريض قائما فان لم يستطع فقاعدا وان لم يستطع فعلى قفاه يومي ايماء وان لم يستطع فالله تعالى احق بقبول العذر عنه وينبغي ان يوضع تحت راسه وسادة ليشبه القاعد ويتمكن من الايماء اذ حقيقة الاستلقاء يمنع الايماء للصحيح فكيف للمريض كذا في الكافي وان تعذر الايماء اى ان لم يستطع براسه اخرت اى الصلوة فيه اشارة الى انها لا تسقط عنه وان زادت على يوم حتى اذا صح عليه القضاء وقيل الاصح ان عجزه ان زاد على يوم وليلة لا يلزمه القضاء وان كان اقل يلزمه كما في الاغماء ولو مات عاجزا لا يجب عليه القضاء فلا يلزمه الايصاء به وان قلت ولا يومي بعينه ولا بحاجبيه ولا بقلبه لان المنصوص عليه الايماء بالراس ولا يقاس ما ذكر عليه وان قدر على القيام وعجز عن الركوع والسجود يومي قاعدا لان ترك القيام اهون من ترك الركوع والسجود لزيادة الخضوع والخشوع فيهما والقيام كالوسيلة اليهما فاذا تركا للعجز جعل القيام تبعا لهما فيترك وهو اى الايماء قاعدا افضل منه اى من الايماء قائما لان القعود اشبه بالسجود لكون راسه فيه اقرب الى الارض ولو مرض في اثناء الصلوة اى بعد ما شرع صحيحا ثم حدث به مرض العجز من القيام بنى على ما صلى بما قدر اى صلى قاعدا بالركوع والسجود ان لم يستطع موميا قاعدا فان لم يستطع فمستلقيا لانه بنى الادنى على الاعلى فصار كالاقتداء ولانه لو استأنف لادى الكل بالايماء وهو ادنى من كون البعض بالاركان ولو افتتحها اى الصلوة قاعدا للعجز يركع ويسجد فقدر على القيام لعروض الصحة بنى على صلوته قائما عند الشيخين وقال محمد يستأنف فانه من بناء القوي على الضعيف عنده لا عندهما لان ترك القيام ليس لترك الركوع والسجود فلا ضعف وان افتتحها بالايماء للعجز فقدر على الركوع والسجود استأنف ولا يبني لان بناء القوي على الضعيف مرفوض كاقتداء الصحيح بالمريض المومي وللمتطوع ان يتكئ على شيء ان اعيى اى تعب يعني افتتح التطوع قائما ثم اعيى لا بأس بان يتكئ على عصا او حائط وان كان الاتكاء بغير عذر يكره وقيل يكره ولو صلى يعني الفرض في فلك جار قاعدا بلا عذر من دوران ونحوه صح عنده خلافا لهما اى فانه لا يصح الا من عذر لان القيام مقدور عليه فلا يجوز تركه وله ان الغالب فيه دوران الراس وهو كالمتحقق لكن القيام

افضل

افضل لانه ابعد عن شبهة الخلاف ولو صلى في الفلك المربوط بالشط لا يجوز اى القعود بلا عذر اجماعا وان كان مربوطا باللنجر في لجة البحر فالاصح انه كالجاري ان تحرك شديدا وكالساكن ان تحرك قليلا كذا في الكفاية وفي المبسوط ان المراد ان استقر على الارض فهو كالارض وان لم يستقر عليها ويمكن الخروج عنه لم تجز الصلوة فيه ومن اغمي عليه او جن يوما وليلة قضى ما فاته وهو خمس صلوات لانها لم تصل الى حد الكثرة المسقطة للقضاء وهو الست ولا حرج في قضاء القليلة وفي الكثير حرج وقال الشافعي لا يقضي اذا اغمي او جن عليه وقت صلوة كامل وهو القياس وان زاد الاغماء او الجنون ساعة اى زمانا قليلا فساعة مفعول زاد وجاز كونها فاعلا اى زاد ساعة على يوم وليلة لا يقضي يعني ان الكثرة تعتبر من حيث الساعات عند الشيخين وعند محمد يقضي ما لم يدخل وقت صلوة سادسة فهو يعتبر الكثرة من حيث الاوقات حتى لا يسقط القضاء ما لم يستوعب ست صلوات وهو الاصح ولو زال عقله بالخمر يلزمه وان طال لانه حصل بما هو معصية فلا يوجب التخفيف ولو حصل بالبنج قال محمد يسقط لانه حصل بما هو مباح فصار كما لو اغمي عليه بمرض وقال ابو حنيفة لا يسقط لان هذا الاغماء حصل بصنع العبد والنص ورد في اغماء حصل بآفة سماوية

باب سجود التلاوة

يجب خلافا للشافعي على من تلا ممن تجب عليه الصلوة آية تامة او اكثرها مع حرف السجدة ولو قرأها وحدها لا يجب من اربع عشرة آية بالهمزة او السكون وجه الوجوب ان آيات السجدة على ثلثة اقسام قسم هو امر صريح وهو للوجوب وقسم فيه ذكر فعل الانبياء عم والاقتداء بهم واجب وقسم ذكر فيه استنكاف الكفار ومخالفتهم واجبة حذرا عن التشبه بهم وآية السجدة في آخر الاعراف وفي الرعد والنحل والاسراء ومريم والحج اولا اى في اول ما ذكر فيه السجدة لان السجود الثاني ليس من سجود التلاوة عندنا لما روي عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما انهما قالا سجدة التلاوة في الحج هي الاولى والثانية سجدة صلوة وقرانها بالركوع يؤيد ذلك والفرقان والنمل والم تنزيل وص وسورة فصلت والنجم والانشقاق والعلق ويجب على من سمع عطف على قوله تلا آية ولو كان السامع غير قاصد في السمع ويجب على المؤتم بتلاوة امامه وسجوده وان لم يسمع قراءة امامه فيسجد معه تبعا له ولا يجب اى السجود بتلاوته اى بتلاوة المؤتم اصلا اى لا عليه ولا على من سمعه لا في الصلوة ولا بعدها لان الامام قد تحمل عن المقتدي فرض القراءة فلا حكم لقراءته كما لا حكم لسهوه الا على سامع ليس معه في الصلوة يعني يجب على من سمعها من الخارج لان الحجر من في الصلوة لا يعدو لمن في الخارج لعدم مانعه لا يسجد في الصلوة لانها ليست بصلاتية لان سماعه هذه القراءة ليست من افعال الصلوة ويسجد بعدها اى الصلوة لتحقق سببها فان سجد فيها اى في الصلوة لا يجزي فيعيد السجدة لانها ناقصة لمكان النهي فلا يتأدى بها الكاملة وهذا لان حكم هذه التلاوة مؤخر الى ما بعد الصلوة فلا تصير سببا الا بعدها فلا يجوز تقديمه على سببه ولا تبطل الصلوة فلا يعيدها لان زيادة سجدة واحدة

لا تبطل التحريمة كما لا تبطلها سجود من ادرك الامام بعد رفع رأسه من الركوع ولو سمعها اي اية السجدة
من امام فاقتدى به قبل ان يسجد الامام لتلك التلاوة سجد المقتدي معه لانه ان لم يسمعها منه يسجدها
تحقيقا للمتابعة وان سمعها منه فاولى ان يسجدها وان اقتدى بعد ما سجد اي الامام ان كان الاقتداء
في تلك الركعة التي تليت فيها اية السجدة لا يسجد اصلا اي لا في الصلوة ولا خارجها لانه صار مدركا لها
بادراك تلك الركعة وان في غيرها اي غير تلك الركعة يسجدها خارج الصلوة لانه اذا لم يكن مدركا له فيها لم يكن
مؤديا للسجود ولا تصير هي صلاتية فيسجد في الخارج كما لو لم يقتد اي ترك الاقتداء بعد ما سمعها من الامام
فانه يسجدها لتقرر السبب في حقه وعدم المانع ولا تقضى اي السجدة الصلوتية خارجها اي خارج
الصلوة لان لها مزية الصلوة فلا تتأدى بالناقص ولانها صارت من افعال الصلوة وافعالها لا تتأدى
خارجها تلاها اي اية السجدة ولم يسجد ثم دخل في الصلوة واعادها اي اعاد تلاوة تلك الاية في الصلوة وسجد
فيها كفته اي تلك السجدة له عن التلاوتين لان المجلس متحد والصلوتية اقوى فصارت الاولى تبعا لها
وان سجد للاولى ثم شرع في الصلوة واعادها في الصلوة يسجد مرة اخرى يعني في الصلوة لان الصلوتية
اقوى فلا يكون تبعا للاضعف فاعادة السجدة هنا لذلك لا للاختلاف المكان بالاشتغال بالصلوة
ولو كرر اية واحدة او سمعها مرتين في مجلس واحد ولو في سفينة جارية او في صلوة على دابة سائرة
كفته سجدة واحدة سواء قرأ مرتين ثم سجد او قرأ وسجد ثم قرأها في ذلك المجلس وان بدلها اي قرأ
بدل الاية الاولى اية اخرى او بدل المجلس بان تلاها في مجلس اخر او فصل بين التلاوتين بعمل كثير كتكلم
بكلمات او اكل مشبع او نحوهما لا اي لا يكفيه سجدة واحدة بل يجب سجدتان والاصل ان مبنى السجدة
على التداخل دفعا للحرج وهو تداخل في السبب لا الحكم وهو اليق بالعبادات للاحتياط والثاني بالعقوبات
لانها زكرم الشارع والمكان التداخل عند اتحاد المجلس لكونه جامعا للمتفرقات فاذا اختلف عاد الحكم الى الاصل
وتسدية الثوب هو ان يغرز الحائك في الارض خشبات ويسوي فيها سدى الثوب في ذهابه ومجيئه
فيه يتبدل المجلس بالانتقال من مكان الى مكان والدياسة والانتقال من غصن الى غصن اخر تبديل
لوجود الاختلاف حقيقة وعدم الجامع حكما بخلاف زوايا المسجد والبيت فانها في حكم مكان واحد ولهذا
صح الاقتداء ولو تبدل مجلس السامع دون التالي تكرر الوجوب عليه اي وجوب السجود على السامع وان تبدل
اتحد مجلس التالي لان سبب وجوبه في حقه السماع وباختلاف مجلسه لا يعتبر واحدا وان تبدل المجلس
التالي واتحد مجلس اي مجلس السامع لا اي لا يتكرر الوجوب عليه فيكفيه سجود واحد على الاصح لاتحاد السبب
في حقه وكيفيته اي كيفية سجود التلاوة ان يسجد بشرائط الصلوة من الطهارة وستر العورة واستقبال
القبلة ونحوها بين تكبيرتين احديهما عند وضع الرأس والاخرى عند الرفع لان التكبير للانتقال فيأتي بهما
اعتبارا بسجود الصلوة من غير رفع يد لما روي انه عم لا يفعله في السجود ولا تشهد ولا سلام لانه تحليل

وهو يستدعي سبق التحريمة وهو معدوم هنا وكره ان يقرأ سورة ويدع اي ويترك اية السجدة لانه
يشبه الاستنكاف ويوهم التوارث لزوم السجدة وفيه هجران بعض القرآن وكل ذلك مكروه لا عكسه
اي لا يكره ان يقرأ اية السجدة اية او آيتين مما قبلها او بعدها دفعا لتوهم التفضيل واستحسن الكافرون
اخفاؤها اي اخفاء اية السجدة عن السامعين اذا كانوا محدثين وظن انهم يسمعون ولا يسجدون شفقة
عليهم في وجوب شيء عليهم واما اذا علم ان القوم متهيؤن للسجود ووقع في قلبه انه لا يشق عليهم اداء
السجدة فالمستحسن ان يقرأها جهرا حتى يسجد القوم وتقضى اي السجدة اذا اخرت عن زمان القراءة
لانها وجبت فيلزم تفريغ الذمة عنها باب المسافر اي باب صلوة السفر لغة قطع
المسافة وشرعا هو من جاوز بيوت مصره ذكر المصر من باب التغليب فان الخارج من قريته للسفر
مسافر ايضا التي هي من جانب خروجه حتى لو بقي امامه بيت لا يكون مسافرا ولذا جمع البيوت حال كونه
مريدا ان يسير سيرا وسطا ثلثة ايام يعني مسيرة ثلثة ايام ولياليها من اقصر ايام الشتاء مع الاستراحات
التي تكون في خلال ذلك لان المسافر لا يمكنه المشي دائما بل يمشي في بعض الاوقات ويستريح في بعضها
ويأكل ويشرب في بعضها ولكون الليالي من اوقات الاستراحة تركت في بعض الكتب وذكرت في
بعضها وانما قال مريدا لانه اذا لم يكن له قصد مسافة مقدرة بثلثة ايام لا يترخص في القصر ولو طاف الدنيا بان كان
طالب ابق او غريم ونحو ذلك ويكفيه غلبة الظن اعني ان ظن انه يسافر قدر تلك المسافة يقصر ولا يشترط
فيه التيقن فحكم المسافر انه قصر الفرض الرباعي لم يقل فرضه الرباعي لان المتبادر من اضافة الفرض الى المسافر
ان يكون الفرض في حقه الاربع ويكون القصر رخصة وهو مذهب الشافعي لا مذهبنا فصار فرضه فيه اي في السفر
ركعتين فالركعتان فيه عزيمة لا رخصة واعتبر في الوسط في السهل سير الابل ومشي الاقدام بالسير المعتدل لان
سير البريد سريع وسير العجلة بطيء وخير الامور اوساطها واعتبر الوسط في البحر اعتدال الريح يعني ينظر كم
تسير السفينة في ثلثة ايام ولياليها اذا كانت الريح معتدلة اي غير عاصفة ولا ساكنة وفي الجبل ما يليق
من السير بان يقطع بذلك السير في الثلثة وكلمة ما مصدرية وفي الخلاصة اذا قصد مقصدا له طريقان احدهما
مسيرة السفر والاخر دونها فسلك طريق الابعد كان مسافرا عندنا واذا كان من حكمه القصر فلو اتم المسافر
بان صلى اربعا ان قعد في الركعة الثانية قدر التشهد صحت اي فريضته لان فرضه ثنتان فالقعدة الاولى
عليه فاذا وجدت يتم فرضه والاخريان له نافلة ولكنه اساء لتأخيره السلام وتركه واجب تكبيرة الافتتاح
في النفل وشبهة عدم قبول صدقة الله تعالى والا اي وان لم يقعد في الثانية فلا تصح فريضته فينقلب الكل
نفلا لما عرفت انه ترك الفرض عن الحسن بن حي افتتحها المسافر بنية الاربع اعاد حتى يفتتحها بنية الركعتين
قال الرازي وهو قولنا لانه اذا نوى اربعا فقد خالف فرضه كنية الفجر اربعا ولو نواها ركعتين ثم
نواها اربعا بعد الافتتاح فهي ملغاة كمن افتتح الظهر ثم نوى القصر كذا في شرح الزاهدي واختلفوا في السنن

فقيل الافضل هو الترك ترخصا وقيل الفعل تقربا وقال الهندواني الفعل حال النزول والترك حال السير وقيل يصلي سنة الفجر خاصة وقيل سنة المغرب ايضا كذا في المحيط ولا يزال عن ان يكون على حكم السفر من القصر والافطار حتى يدخل وطنه متعلق لقوله لا يزال او ينوي مدة الاقامة اي ينوي الاقامة مدتها ببلد اخر او قرية تقييده بهما اشعار بان نية الاقامة لا تصح في المفاوز كما ذكر في الهداية لكن قال في الكافي قالوا هذا اذا سار ثلثة ثم نوى الاقامة في غير موضعها فان لم يسر ثلثة ايام تصح وهي خمسة عشر يوما او اكثر ولو نواها اي الاقامة بموضعين كمكة ومنى لا يصير مقيما فلا يتم الاربع وذلك لان الاقامة لا تكون في مكانين والا لجاز في اماكن كما في المراحل فلا يتحقق حكم المسافرة الا ان يبيت باحدهما اي نوى ان يقيم الليالي باحد المكانين فيصير مقيما بدخوله فيه لان اقامة المرء تضاف الى مبيته وقصر ان نوى اي الاقامة اقل منها اي من خمسة عشر يوما او لم ينو شيئا وانما يقول غدا او بعد غد اخرج ويبقى على ذلك سنين لانه لا تعتبر الاقامة بدون عزيمة وكذا يقصر عسكر دخل دار الحرب نواها اي الاقامة بارض الحرب او حاصروا مصرا فيها اي في دار الحرب لانها ليست موضع اقامة لانهم بين القرار والفرار او حاصروا اي حاصر عسكر اهل البغي في دارنا اي في دار الاسلام في غيره اي غير المصر قيد به لانهم لا يقصرون لو كانوا في مصر وحصن لان الغالب حينئذ الثبات ويتم اربعا اهل اخبية جمع خباء وهو بيت من وبر او صوف اراد بهم اهل الكلاء الذين يسكنون في المفاوز ببيوت الشعر لو نووها اي مدة الاقامة في اخبيتهم يصح منهم في الصحراء في الاصح اختلف المتاخرون في الذين يسكنون في الخيام والفساطيط كالاعراب والاتراك في زماننا منهم من يقول لا يكونون مقيمين لانهم ليسوا في موضع الاقامة لان موضعها الامصار او القرى قال شمس الائمة السرخسي والصحيح انهم يقيمون لان الاقامة للمرء اصل والسفر عارض وهم لا ينوون السفر فقط انما ينتقلون من ماء الى ماء ومن مرعى الى مرعى فكانوا مقيمين باعتبار الاصل الا اذا ارتحلوا عن موضع اقامتهم في الصيف وقصدوا موضع اقامتهم في الشتاء وبينهما مسيرة ثلثة ايام ولو اقتدى المسافر في الرباعية بالمقيم في الوقت صح اقتداؤه ويتم ما شرع فيه لان قصد الاقتداء من المسافر بالمقيم يكون بمنزلة نية الاقامة في حق وجوب التكميل وبعده اي بعد خروج الوقت لا يصح اي اقتداء المسافر بالمقيم في فرض يتغير بالسفر واقتداء المقيم به اي بالمسافر صحيح فيهما اي في الوقت وبعده لان صلوة المسافر اقوى لان القعدة الاولى فرض في حقه نفل في حق المقيم وبناء الضعيف على القوي جائز والنبي عليه السلام صلى باهل مكة وهو مسافر ويقصر هو اي الامام المسافر ويتم المقيم المقتدي بلا قراءة في الاصح لانه ادرك مع الامام اول صلوته وفرض القراءة قد تؤدى في الاوليين ويستحب له اي للامام المسافر ان يقول لهم اي للمقيمين اتموا صلوتكم فاني مسافر وانما صار مستحبا لانه اقتدى بالنبي عليه السلام في هذا القول ولانه يحمل الامام على انه مسافر حملا لامره على الصلاح فيكون هذا القول لزيادة الاعلام ويبطل الوطن الاصلي وهو وطن القرار الذي تولد فيه او تأهل به من بلد او قرية بمثله اي وطن الاصلي فاذا انتقل من

لانه صلى الله عليه وسلم صلى باهل مكة وهو مسافر فلما سلم قال اتموا صلوتكم فانا قوم سفر

البلد

البلد الذي هو وطنه الاصلي وتوطن ببلدة اخرى لا يبقى الاول وطنا له لا بالسفر اي لا يبطل الوطن الاصلي بالسفر حتى لو سافر من وطنه الاصلي يصير مقيما وان لم ينو الاقامة ويبطل وطن الاقامة هو الموضع الذي نوى الاقامة فيه خمسة عشر يوما او اكثر بمثله لانه يساويه حتى لو سافر مكي ونوى الاقامة في المدينة ثم سافر منها فنوى الاقامة في الكوفة ثم رجع من الكوفة الى المدينة ودخلها لا يصير مقيما الا بنية جديدة والسفر اي يبطل وطن الاقامة به حتى لو سافر مكي من مكة فنوى الاقامة خمسة عشر يوما فصاعدا في المدينة ثم سافر منها تبطل نية الاقامة به حتى لو دخل المدينة لا يصير مقيما الا بنية جديدة والاصلي اي يبطل وطن الاقامة به حتى لو سافر مكي من مكة فنوى الاقامة في المدينة ثم رجع من المدينة ودخل مكة ثم سافر ثانيا ودخل المدينة لا يصير مقيما الا بنية جديدة وفائتة السفر تقضى في الحضر ركعتين وفائتة الحضر رباعية تقضى في السفر اربعا لان القضاء بحسب الاداء والواجب على المسافر ركعتان كصلوة الفجر وعلى المقيم اربع فلا يتغير بعد الاستقرار بخروج الوقت والمعتبر في ذلك اي وجوب الاربع او ركعتين اخر الوقت فان كان في اخره مسافرا وجب عليه ركعتان وان كان مقيما وجب عليه اربع لانه المعتبر في السببية عند عدم الاداء قبله كما تقرر في الاصول والمسافر العاصي في سفره كقاطع الطريق وعاق الوالدين والآبق من مولاه والمرأة المسافرة بلا محرم كغيره من المطيعين في الترخص برخصة المسافر كالقصر لاطلاق النصوص الواردة في القصر ولان نفس السفر ليس بمعصية وانما المعصية ما يكون بعده او يجاوره والرخصة تتعلق بالسفر لا بالمعصية وقال الشافعي لا رخصة للعاصي ونية الاقامة والسفر تعتبر من الاصل اي المتبوع دون التبع لان الاصل هو المتمكن من الاقامة والسفر دون التبع كالعبد اي التبع مثل العبد فانه تبع للمولى والمرأة تبع للزوج اذا كانت مستوفية مهرها المعجل والا فلها والجندي تبع للامير الذي يلي عليه ورزقه منه ومثله الامير مع الخليفة والاجير تبع لمن استأجره ورزقه منه السلطان اذا سافر قصر الا اذا طاف في ولايته من غير ان يقصد ما يصل اليه في مدة السفر فانه حينئذ لا يكون مسافرا وطلب عدوا ولم يعلم اين يدركه فانه ايضا لا يكون مسافرا ذكره قاضيخان وفي الرجوع يقصر ان كان بينه وبين منزله مسيرة سفر

باب الجمعة

اي باب صلوة الجمعة بسكون الميم في استعمال اهل اللغة هي مشتقة من الاجتماع كالفرقة من الافتراق وضم الميم لغة فيها وهو المشهور وعليه اكثر القراء وقد يسكن وحكى الزجاج بكسرها والواحدي من الفراء فتحها وقيل هي بالسكون للمفعول وبالفتح للفاعل كضحكة وضحكة ويضاف اليها اليوم والصلوة وربما يطلق عليهما بعد التجريد عن الاضافة لكثرة الاستعمال وهي فريضة لقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله والامر بالسعي الى شيء خاليا عن المصارف لا يكون الا للايجاب لا تصح الجمعة الا بستة شروط هي شرط لصحة ادائها قدمها على شرط الوجوب تبعا لصاحب الكنز والاولى عكسه كما فعله صاحب الوقاية الا ان يقال ان الوجوب عند وجود الاسباب الاول من الست المصر او فناؤه فلا تجوز في المفاوز ولا في القرى خلافا للشافعي والثاني السلطان خليفة او متغلبا او منشور له من الخليفة

اذا كان مسيرته بسيرة الامراء وعند الشافعي لا يشترط السلطان او نائبه وهو الامير او القاضي وثانيها وقت
الظهر لقوله عليه السلام لمصعب اذا مالت الشمس صل بالناس الجمعة ورابعها الخطبة قبلها اي قبل صلوة الجمعة
في وقتها اي في وقت صلوة الظهر فلو صلوا بلا خطبة او خطب بعد الصلوة او قبل الوقت بطلت الجمعة فتعاد
في وقتها وخامسها الجماعة لاشتقاقها منها ولاجماع العلماء على انها لا تصح من المنفرد وسادسها الاذن العام اي
ان يأذن الامير للناس اذنا عاما حتى لو غلق باب قصره وصلى باصحابه لم يجز لانها من شعائر الاسلام وخصائص الدين
فيجب اقامتها على سبيل الاشتهار وان فتح باب قصره واذن للناس بالدخول جاز وكره لانه لم يقض حق
المسجد الجامع المصر كل موضع له امير وقاض فيه نوع فضل الشمول مثل عرفات ينفذ الاحكام ويقيم الحدود مهما
امكن اختلفوا في تفسير المصر والصحيح هذا واختاره صاحب الهداية ولهذا قدمه المصنف على عادته فان قيل
ما الفائدة في قوله ويقيم الحدود بعد قوله ينفذ الاحكام قلنا يحتمل ان تكون المرأة قاضيا تنفذ بعض الاحكام
دون البعض فلذا قال ينفذ الاحكام ويقيم الحدود لان المرأة لا يجوز قضاؤها الا فيما تقبل شهادتها فيه
وقيل المصر ما اي موضع لو اجتمع اهله يعني من يجب عليه الجمعة لا سكانه مطلقا في اكبر مساجده لا يسعهم واختاره
صاحب الوقاية وصدر الشريعة في مختصرها وكل من التفسيرين رواية عن ابي يوسف والاول بلا تمام شرط وجود
السلطان او نائبه ويناسب ما قال ابو حنيفة المصر كل بلدة لها اسواق ولها رساتيق ووال ينصف المظلوم
من ظالمه وعالم يرجع اليه في الحوادث وكذا روى عن ابي يوسف انه كل موضع فيه كل محترف وما يحتاج اليه
الناس في معايشهم وفيه فقيه يفتي وقاض يقيم الحدود وعن محمد لو بعث الامام الى قرية نائبا لاقامة
الحدود والقصاص يصير مصرا فاذا عزله يلتحق بالقرى وفناؤه اي فناء المصر ما اي موضع اتصل
اي بالمصر معدا لمصالحه كجمع العسكر وركض الدواب ودفن الموتى وصلوة الجنازة ورمي السهام
للتعلم ونحوها فاذا كان معدا لمصالح اهل المصر يكون بمنزلة المصر في جواز الجمعة فيها اختلف الناس
في تقدير فناء المصر فقدره محمد في النوادر بالغلوة وقدره ابو يوسف ميلا او ميلين فانه روى عنه لو ان
اماما خرج من المصر مع اهل المصر لحاجة له قدر ميل او ميلين وحضرت الجمعة اجزأه وقدر بعضهم الفناء بمنتهى
حد الصوت اذا صاح في المصر او اذن مؤذنهم فمنتهى صوته فناء المصر كذا في النهاية وفي الخلاصة والكافي ان القروي
اذا دخل المصر يوم الجمعة فان نوى الخروج منه قبل دخول وقتها لم يلزمه الجمعة وان نوى الخروج بعده لزمته وقال
الفقيه لا تلزمه ان نوى الخروج من يومه وتصح اقامة الجمعة في مصر واحد في مواضع هو الصحيح لان في الاجتماع في
موضع واحد في مدينة كبيرة حرجا بينا وهو مدفوع وروى عن الامام الاعظم انها تصح في موضع فقط فاذا
اديت في موضعين او اكثر فالجمعة لمن سبقت تحريمته وان وقعتا بطلتا لعدم المرجح وعند ابي يوسف تجوز
في موضعين ان كان بينهما نهر عظيم كدجلة روى عنه انه كان يأمر برفع الجسر في بغداد وقت الجمعة ليكونا
كمصرين ثم كل موضع وقع الشك في جواز الجمعة بتفويت شرطها ينبغي ان يصلي بعدها اربع ركعات بتسليمة

اصلو

اختلفوا في نيتها قيل ينوي السنة فالاحسن والاحوط ان يقول نويت ان اصلي آخر ظهر ادركت وقته
ولم اصله بعد لان الجمعة ان جازت يكون حاصلا قضاء الظهر فائتة وان لم تجز يكون ظهر ذلك اليوم مؤداة ومنى
هو مقصور موضع بمكة مذكر منصرف يجمع الوب وههنا جمع الحاج مصر في الموسم تصح الجمعة فيها عندهما لتمصره في
ايام الموسم خلافا لمحمد لانه عنده من القرى للخليفة او امير الحجاز وهو السلطان بمكة لا اي لا تجوز لامير الموسم
وهو الذي امر بتسوية امور الحجاج لا غير ولا تجوز الجمعة بعرفات لانها من البراري القفار لا من الامصار ولا
من القرى التي تتمصر وهي في لفظ الجمع فلا جمع اسم للموقف وتاؤها ليست للتأنيث فلذا صرفت ويقال لها
عرفة ايضا ويوم عرفة التاسع من ذي الحجة قيل فيها التقى فيها آدم وحواء فتعارفا فسميت بذلك
وفرض الخطبة عند الامام تسبيحة او نحوها من تهليلة او تحميدة بقصد الخطبة لا للعطاس او تعجب لاطلاق
قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله اي الى استماع الخطبة وعن عثمان رضي الله عنه انه قال الحمد لله فارتج عليه فنزل وصلى
بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليه احد وعندهما لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة واقله قدر التشهد يثني فيها
على الله تعالى ويصلي على النبي عليه السلام ويدعو للمسلمين وما دون ذلك لا يسمى خطبة عرفا وعند الشافعي لا بد
من خطبتين وسنتها اي الخطبة ان يخطب قائما متكئا على سيف في بلدة فتحت به وكل بلدة اسلم
اهلها يخطب بلا سيف على طهارة خطبتين مفعول يخطب بقعدتين معنى يقع الفصل بينهما بجلسة
قدر ثلث آيات في ظاهر الرواية مشتملتين على تلاوة آية والايصاء بالتقوى والصلوة على النبي عليه السلام
لانه المتوارث فيكره ترك ذلك المذكور من السنن واقل الجماعة في جواز الجمعة عند ابي حنيفة ومحمد
ثلثة رجال سواء كانوا عبيدا او مسافرين او مرضى او اميين لان الجماعة تنعقد بهم سوى الامام
لانها اقل الجمع ولان قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله يقتضي ثلاثا سوى الخطيب الذاكر وعند ابي يوسف
اثنان اي سوى الامام لان في المثنى معنى الاجتماع وقيل محمد معه اي مع ابي يوسف في تجويز الجمعة
باثنين سوى الامام والاصح انه مع ابي حنيفة فلو نفروا اي تفرق الجماعة قبل سجوده اي سجود الامام
الجمعة يستأنف الظهر اي لا يبني على قدر ما صلى عند ابي حنيفة لانه انتقض بانتقاض شرط الجماعة
وعندهما لا يستأنفها اي صلوة الظهر بل يبنيها على قدر ما صلى لان الجماعة شرط الانعقاد وقد انعقدت
فلا يشترط دوامها لانها ليست شرطا له الا ان نفروا قبل شروعه فحينئذ يصلي الظهر اتفاقا لانتفاء
الشرط وتبطل اي صلوة الجمعة بخروج وقت الظهر وهو فيها ما قبل ما قعد قدر التشهد يستأنف
الظهر اتفاقا خلافا لمالك والشافعي فان عنده اتموها اربعا وعند مالك يمضي على الجمعة ولما فرغ من
بيان شروط الاداء شرع في بيان شروط الوجوب فقال وشرط وجوبها اي الجمعة المختصة بها
ستة ايضا الاول الاقامة بمصر فلا تجب على المقيم بقرية ولا على المسافر للحرج لان الغالب اشتغاله
باشتغال السفر والثاني الذكورة فلا تجب على المرأة لانها حجب حالهن التستر لا البروز والثالث

الصحة فلا تجب على المريض اذا خاف زيادة المرض او بطوء البرء بالذهاب اليها ومثله الشيخ الكبير الضعيف
عن السعي اليها والرابع الحرية فلا تجب على العبد لان غالب حاله الاشتغال بخدمة مولاه ولو اذن له المولى
فيها قيل تجب عليه وقيل يتخير والخامس سلامة العينين فلا تجب على الاعمى كما سيأتي والسادس سلامة الرجلين
فلا تجب على المقعد ومقطوع الرجلين وان وجد من يحمله توحيد العين والرجل اوجه من التثنية ومن جملة الاعذار
المبيحة للتخلف عن الجمعة والجماعة الخوف من ظالم اللص ونحوه والثلج والمطر والوحل ونحوها فلا تجب على الاعمى
تفريع على قوله وسلامة العينين وان وجد قائدا عند ابي حنيفة لانه عاجز بنفسه كالمريض فلا يعتبر قادرا
بغيره لان القائد قد يتركه في الطريق خلافا لهما اي فلا تجب اذا وجد قائدا لانه يصير قادرا على السعي بواسطة
وكذا الخلاف في الحج فلا تجب على الاعمى عند ابي حنيفة خلافا لهما وخص بالذكر تفريع بعض الشروط والعدم
الخلاف في فروع غيره ومن هو خارج المصر منفصلا عنه ان كان يسمع النداء يعني اذان الجمعة من اعلى
الموضع تجب عليه اي الجمعة عند محمد لقوله عم الجمعة على من سمع النداء وبه يفتى ومن لا جمعة عليه كالمسافر
والمرأة والعبد والاعمى والمريض والشيخ الفاني وغيرهم ان اداها اي الجمعة اجزأته عن فرض الوقت وهو الظهر
لان السقوط عنهم للتخفيف فاذا تحملوا المشقة جاز عن فرض الوقت كالمسافر اذا صام فرمضان تغليب
اذ لا يقع فرضا من الصبي وللمسافر والعبد والمريض ممن لا يجب عليه الجمعة ان يؤم فيها اي في صلوة الجمعة
لانهم اهل للامامة وانما سقط عنهم الوجوب تخفيفا للرخصة فاذا حضروا يقع فرضا فصلاتهم تكون
على سبيل الاصالة دون التبع فتجوز امامتهم خلافا لزفر وتنعقد الجمعة بهم اي بحضورهم فحسب لانهم
صلحوا للامامة فاولى ان يصلحوا للاقتداء والجماعة ومن لا عذر له للجمعة لو صلى الظهر في منزله قبلها اي قبل
ان يصلي الامام الجمعة جاز ظهره لانه فرض الوقت الا انه امر باسقاطه بها وقال زفر لا يجوز مع الكراهة
تحريما لانه ترك الفرض القطعي المتفق عليه الذي هو اكد من الظهر ثم اي بعد اداء الظهر اذا سعى مؤديا
كان الساعي او غيره خلافا لزفر والشافعي في المعذور مطلقا اليها اي الى الجمعة والامام فيها اي في صلوة
الجمعة بحيث يمكنه ان يدركها بطل ظهره عند ابي حنيفة بنفس السعي بمباشرته بخاصة الجمعة ولوجوبها
فيكون تاركا للصلاة ومعرضا عنه والمعتبر في ذلك الانفصال عن داره حتى لا تبطل قبله على المختار وقالا
لا تبطل ظهره ما لم يدرك الجمعة ويشرع فيها اي يدخل مع الامام لان السعي الى الجمعة دون الظهر
المؤدي فلا يبطل وكره للمعذور والمسجون اداء الظهر بجماعة في المصر يومها اي يوم الجمعة قبلها
كان او بعدها لان الجماعة في يومها خصت بصلاتها فالجماعة في المتروك في المصر يكون كالمعارضة
لها اي كمعارضة الظهر المرجوح للجمعة الراجحة في المصر بخلاف اهل السواد لانه لا جمعة هناك
فلا تكون للجماعة في ظهر كالمنازعة والمقابلة ومن ادركها اي الجمعة في التشهد او في سجدة السهو
على قول من قال انه يسجد فيها له يتم اي ما شرع فيه جمعة ركعتين لا ظهرا وقال محمد يتم ظهرا اربعا ان

ما

88

ما ادرك ان لم يدرك اكثر الركعة الثانية بان ادرك الركوع وان لم يدرك اكثرها اتمها ظهرا لانها جمعة نظرا الى
التحريمة وظهر الى الفوات بعض شروط الجمعة فيصلي اربعا اعتبارا للظهر ويقعد على راس الركعتين اعتبارا للجمعة
ويقرأ في الاخريين لاحتمال النفلية بخلاف مدرك العيد في التشهد او في سجود السهو فانه يتمها عيدا بلا خلاف
واذا خرج الامام من الحجرة فلا صلوة نافلة واما القضاء فجائز بلا كراهة لان الشيء لا يترك لما هو دونه ولا كلام
عرفيا اما التسبيح واشباهه فلا يكره في الاصح ولا يكره الكلام في خطبة العيدين اتفاقا عبارة الخروج واردة
على عادة العرب من انهم يتخذون للامام مكانا خاليا تعظيما له فيخرج منه حين اراد الصعود والقاطع في
ديارنا يكون قيام الامام للصعود حتى يفرغ الامام من خطبته لم يقل حتى يفرغ من صلوته كما في بعض المعتبرات
لان ايجاب الانصات وقع في حق الخطبة فيجوز في حال الاقامة بعض الكلام كموافقة المؤذن فاقتصر على
محل الخلاف وهو ما قبل الخطبة الى تمامها وقالا يباح الكلام بعد خروجه ما لم يشرع في الخطبة لان الكراهة
للاخلال بفرض الاستماع ولا استماع هنا ولابي حنيفة اطلاق قوله عم من غير فصل بين وقت ووقت
ويجب السعي على من له جمعة اليها وترك البيع بالاذان الاول الواقع عقيب الزوال لقوله تعالى اذا نودي
للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع قال الطحاوي الاذان الذي يجب فيه السعي وترك
البيع كان الاذان عند المنبر الى زمن عثمان فلما كثر الناس زادوا النداء على الصومعة وهو الذي يبدأ به
في زماننا ولم ينكر احد من المسلمين واما اذان السنة فهي بدعة احدثها الحجاج بن يوسف وعن ابي حنيفة
ان المعتبر في وجوب السعي هو الاذان على المنارة بعد الزوال لانه لو انتظر الى الاذان عند المنبر يفوته اداء
السنة بل الجمعة اذا كان منزله بعيدا من الجامع فاذا جلس الخطيب على المنبر في القاموس نبر الشيء رفعه
ومنه المنبر بكسر الميم اذن بين يديه اي المنبر او الخطيب اذانا ثانيا واستقبلوه اي الخطيب على المنبر
مستمعين به فلا يشمتون عاطسا ولا يردون سلاما وان كانا واجبا للنهي عن السلام وعن ابي يوسف
يشمتون ويردون في انفسهم فاذا اتم الخطيب الخطبة اقيمت للصلوة به جرى التوارث باب

صلوة العيدين

العيد مشتق من العود بالكسر وهو الرجوع والمعاودة لانه يتكرر وجمعه اعياد والقياس
ان يكون اعوادا لان الياء منقلبة عن الواو الا انه جمع بالياء ليكون فرقا بينه وبين جمع العود اي الخشب
تجب صلوة العيد على من تجب عليه الجمعة لقوله تعالى فصل لربك وانحر والمراد صلوة العيد وقد واظب عليه النبي عم
من غير ترك وهذا دليل الوجوب وقال ابو يوسف انها فرض كفاية واما ما نقل عن محمد انه قال عيدان اجتمعا في يوم
واحد فالاول سنة والثاني فريضة مؤول بان وجوبها ثبت بالسنة وشرائطها كشرائط صلوة الجمعة وجوبا
واداء تمييزا عن النسبة بالاضافة في الثانية او الاولى سوى الخطبة فانها ليست من شرائط العيد
بل سنة وهي تخالف خطبة الجمعة بان الجمعة لا تصح بدونها بخلاف العيد وبان الخطبة في الجمعة على الصلوة بخلاف
العيد وندب اي استحب في يوم الفطر ان يأكل شيئا قبل صلوته يعني قبل الخروج الى المصلى لاشعار انه يوم

ضيافة الله وقد روي انه عم كان يأكل تمرات وترا كالثلث فيستحب ان يأكل شيئا حلوا ويستاك ويغتسل
وقد سبق ان غسل العيدين سنة فلعل المراد بالندب هو المعنى الاعم وربما قيل سمي سنة لثبوته
بالسنة ويتطيب لانه يوم اجتماع كالجمعة ويلبس احسن ثيابه جديدا او غسيلا لانه عم كان يفعل
كذلك ويؤدي فطرته اي صدقة الفطر قبلها لحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال امرنا رسول الله بزكوة الفطر
ان يؤديها قبل خروج الناس الى الصلوة ولان فيه اغناء الفقير عن السؤال وتفريغ القلب عن هم العيال
ويتوجه الى المصلى ولا يجهر بالتكبير في طريقه عنده خلافا لهما الخلاف في الجهر وهو مروي عن ابن عمر وعلي
رضي الله عنهما ولان التكبير فيه من الشعائر ومبناها على الاظهار فصار كالاضحى ولابي حنيفة ان الاصل فيه
الاخفاء قال عليه السلام خير الذكر الخفي الا اذا خصه الشرع بالجهر كيوم الاضحى ولا يتنفل قبلها اي يكره التنفل
في المصلى قبل صلوة العيد اتفاقا لانه عم لم يفعله مع حرصه على الصلوة اذ لو جاز لفعله تعليما للجواز وقدم
المنع عن التنفل قبل صلوة العيد قبيل باب الاذان ووقتها من حين ارتفاع الشمس بعد خروجها
عن حد الكراهة قدر رمح او رمحين لا فائدة في الثاني للعلم به من الاول غير ان المنقول عنه عم انه كان
يصلي العيد والشمس على قدر رمح او رمحين فلذا ذكره الى وقت زوالها لما روي ان قوما شهدوا برؤية
الهلال بعد الزوال فامر عليه السلام بالخروج الى المصلى في الغد ولو جاز الاداء بعد الزوال لما اخره وصفتها اي
صفة صلوة العيد ان يصلي ركعتين يكبر تكبيرة الاحرام اي الافتتاح ثم يثني اي يقرأ سبحانك اللهم الى اخره
لان الثناء شرع عقيب التكبير فيقدم على الزوائد ثم يكبر في الركعة الاولى ثلثا عندنا وعند الشافعي يكبر
خمسا ثم يقرأ الفاتحة وسورة او ما في حكمها ثم يركع ويسجد ويبدأ في الركعة الثانية بالقراءة ثم اي بعد
ضم السورة يكبر ثلثا الزوائد ثم يكبر تكبيرة اخرى للركوع كذا اجاب ابن مسعود رضي الله عنه بمحضر حذيفة وابي
موسى الاشعري رضي الله عنهما حين سالهم سعد بن العاص عن التكبير في يوم الفطر والاضحى ولان التكبير
من الثناء والثناء في الاولى مقدم على القراءة كالاستفتاح وفي الثانية شرع مؤخرا كالقنوت ويرفع
يديه في الزوائد ثم يرسلهما ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلث تسبيحات لانها تقام بجمع عظيم
فالموالات يشتبه على من كان بعيدا من الامام ويخطب الخطيب بعدها خطبتين يفصل بينهما بجلسة
قدر ثلث ايات يعلم الناس اي في الخطبة احكام الفطرة لحاجتهم الى تذكيرها فان قيل قد سبق ان
المندوب اداء الفطرة قبل الخروج الى المصلى واداؤها قبل العلم محال والخطبة ليست الا بعد الخروج
اليه فبين الكلامين تناف قلنا لا تنافي بينهما لان مندوبية تقديم الفطرة على الخروج لا ينافي جواز تأخيرها
عن الخروج فجاز ان لا يعلم بعض الخارجين كيفية ادائها فيفيد التعليم بالنظر اليهم ولا تقضى صلوة العيد
ان فاتت مع الامام بان صلى الامام ولم يدركه لان لها شرائط لا يقدر المنفرد على تحصيلها في القضاء فانه الشي
واقامته اياه وان منع عذر عنها اي عن اداء صلوة العيد في اليوم الاول كما اذا غم عليهم الهلال وثبت

بالشهادة عند الزوال او قبله بحيث لا يمكن جمع الناس قبله او صلاها في غيم فظهر انها وقعت بعد الزوال
صلوها في اليوم الثاني اي يجوز تأخيرها الى الغد لعذر ولا تصلى بعده اي في اليوم الثالث لان الاصل فيها
ان لا تقضى كالجمعة الا انا تركناه بما روي انه عليه السلام اخرها الى الغد ولم يرو انه عم اخرها الى ما بعده فبقي
على الاصل والعيد الاضحى كالفطر فيما تقدم الا في بعض احكام نبه عليها بقوله لكن يستحب تاخير الاكل فيها الى ان يصلي لما روي
انه عم كان لا يطعم في يوم الاضحى حتى يرجع فياكل من اضحيته وفي المحيط يستحب تعجيل صلوة الاضحى ليمكن للناس التعجيل بالاضحية
ولا يكره اي الاكل قبلها اي الصلوة في المختار لانه يوم ضيافة الله بلا فرق بين ساعاته ومن فرق العيدين انه يجهر بالتكبير
في الاضحى في طريق المصلى وعن ابي يوسف يكره الجهرية في العيدين في المضمرات اكثر مشايخنا قالوا يكبر فيهما خفية وهو
المختار وبه ناخذ لقوله تعالى واذكر ربك في نفسك تضرعا وخيفة ويعلم الامام القوم في الخطبة اي في خطبة الاضحى
تكبير التشريق وذبح الاضحية لان الحاجة في عيد الاضحى الى ذلك ويجوز تاخيرها اي تاخير صلوة الاضحى الى اليوم الثاني
والثالث بعذر بلا كراهة وبغير عذر مع الاساءة والكراهة لما فيه تاخير الواجب بلا ضرورة واما بعذر فيجعل الثالث
ابه كاليوم الاول فانها موقتة بوقت الاضحية فتجوز ما دام وقتها باقيا والاجتماع يوم عرفة في بعض المواضع تشبها
بالواقفين ليس بشيء يعتد به اي لا يتعلق به الثواب لان قوله نكرة في موضع النفي فيشمل جميع اوصاف العبادة
من الفرض والواجب والسنة والمستحب ونحوه ويجب تكبير التشريق لقوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات
والتشريق في اللغة تقديد اللحم وعن الخليل التكبير التشريق فالاضافة للبيان فقيل التسمية بتكبير التشريق وقع على قولهما
لان شيئا من التكبير لا يقع في ايام التشريق عنده كما ياتي ويجوز ان يقال باعتبار القرب فاسم ايام التشريق
وهي ثلثة كايام النحر والكل يمضي باربعة ايام اذ اولها نحر لا غير كان الرابع تشريق لا غير والمتوسطان مشتركان مبدأ
من فجر يوم عرفة هو قول عمر وعلي وابن مسعود اي من عقيب صلوته الى عصر يوم العيد عند الامام وهو قول ابن مسعود
فيكون ثمانية اوقات ثم وجوبه على المقيم بالمصر عقيب فرض من صلوة ايام التشريق اذي بجماعة مستحبة
فلا يجب على المسافر والقروي وعقيب النافلة والوتر وصلوة العيدين وعلى المنفرد واهل جماعة غير مستحبة
كجماعة النساء والعبيد وبالاقتداء بمن يجب عليه التكبير يجب على المرأة والمسافر بطريق التبعية والمرأة
تخافت التكبير لان صوتها عورة وعندهما يمتد التكبير من فجر عرفة الى عصر اخر ايام التشريق فيكون ثلثة
وعشرين وقتا وهو قول عمر وعلي رض واني الخذ بقولهما اذ الاحوط في العبادات الاخذ بقول الاكثر
ووجوبه عندهما على من يصلي الفرض منفردا او مسافرا او اهل قرية او امرأة لانه تبع للمكتوبة وعليه اي على
ما قاله صاحباه العمل اخذا بالاحتياط وترغيبا للناس في العبادات لظهور التواني فيها وصفته اي صفة التكبير
ان يقول مرة واحدة وعند الشافعي ثلث مرات الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر هو المستحق
لان يعبد ويطاع الله اكبر ولله الحمد على نعمه اصل ذلك ما روي ان جبريل عم لما جاء بالقربان خاف العجلة على ابرهيم
عليه السلام فقال الله اكبر الله اكبر فلما راه ابرهيم عليه السلام قال لا اله الا الله والله اكبر فلما علم اسمعيل عم بالفداء

قال الله اكبر ولله الحمد فيبقى في الاخرين واجبا ولا يتركه المؤتم ان تركه امامه لانه يؤدى في اثر الصلوة لا في نفسها فلم يكن
الامام فيه حتما كسجدة التلاوة ولكن ينتظر الامام حتى يأتى بشئ يقطع التكبير كالكلام وان سبقه الحدث قبل ان يكبر
توضأ وكبر على الصحيح ويجب على المسبوق لانه مقتد تحريمة لكن ينتظر الى قضاء ما سبق به لانه في اثر الصلوة

باب صلوة الخوف ان اشتد الخوف من عدو من بنى ادم او سبع جعل الامام الناس طائفتين طائفة
بازاء العدو بحيث لا يلحقهم اذاهم وصلى بطائفة ركعة ان كان اى الامام مسافرا او كان في صلوة الفجر او الجمعة او العيدين
وصلى بهم ركعتين في الرباعى ان كان الامام مقيما او جاء العدو على ديارهم او في صلوة المغرب لان الركعتين شطر الثلاث
اذ لا تجزى في ركعة والطائفة الاولى اولى بالسبق ومضت هذه الطائفة التى صلت مع الامام الى جانب العدو
للحراسة وجاءت تلك الطائفة الثانية التى بازاء العدو وصلى الامام بهم اى بالطائفة الثانية ما بقى من الركعتين
في الرباعى وركعة في الثنائى والثلاثى وسلم اى الامام وحده كان صلوته تمت وذهبوا اى المصلون اتم صلوة الامام
الى العدو وهو الافضل ولو اتموا صلوتهم وذهبوا جاز وجاءت الطائفة الاولى واتموا ما بقى من صلاتهم بلا قراءة
لانهم لاحقون والاحق في حكم المقتدى فكانهم خلف الامام ثم جاءت الطائفة الاخرى وهى الطائفة الثانية واتموا
صلاتهم بقراءة لانهم مسبوقون وفي حكم المنفردين فى قضاء ما سبقوا به كذا حكى عبد الله بن عمر رضى الله صلوة الخوف
التى صلاها النبى صلعم ويبطلها اى صلوة الخوف المشى ها ربا عن العدو والا للرجوع للاكمال والركوب مطلقا
للوقوف بازاء العدو او العدو لا النزول لانه عمل قليل والمقاتلة لذلك فانه عمل كثير وهو مفسد للصلوة وان اشتد
الخوف من هجوم العدو وعجزوا لذلك عن اداء الصلوة بهذه الصفة التى ذكرها صلوا وحدانا ركبانا
فان خفتم فرجالا او ركبانا وهذا في غير المصر اذ التنفل فيه راكبا غير صحيح فالفرض اولى يومئون اى بالايماء الى جهة
قدروا ان عجزوا عن التوجه الى القبلة لانه يسقط للضرورة ولا تجوز اى صلوة الخوف بلا حضور عدو كعدم الفراغ
حتى لو راوا سوادا او غبارا فظنوا انه عدو فصلوا صلوة الخوف ثم بان انه ليس بعدو اعادوها وابو يوسف
لا يجيزها اى صلوة الخوف بعد النبى صلعم لقوله تعالى واذا كنت فيهم فاقمت لهم الصلوة الاية شرطا لاقامتها كونه
فيهم ولهما ان الصحابة رضى الله عنهم صلوها بعد النبى صلعم فكان اجماعا على جوازها بعد النبى صلعم لان سببه الخوف

باب الجنائز اى باب احكام الجنائز جمع جنازة وهى بالفتح الميت وبالكسر السرير وقيل هما
لغتان يوجه المحتضر يقال فلان محتضر اى قريب من الموت وهو المراد هنا اذ القرب كالحاضر الى القبلة على شقه
الايمن هو السنة اعتبارا بحالة الوضع في القبر لقربه منه واختير الاستلقاء لانه ايسر لخروج الروح وهو المعتاد
على قفاه وقدماه الى القبلة قالوا هو ايسر لخروج الروح واستعمال التغميض عينيه وشد لحييه وامنع من تدنس
اعضائه ثم اذا القى على قفاه يرفع راسه قليلا ليصير وجهه الى القبلة ويلقن الشهادة لقوله صلعم لقنوا موتاكم
شهادة ان لا اله الا الله وقال عليه السلام من كان آخر كلامه لا اله الا الله دخل الجنة ولانه موضع يتعرض الشيطان
لافساد اعتقاده فيحتاج الى مذكر ومنبه على التوحيد وكيفية التلقين ان يذكر كلمة التوحيد وهو يسمع ولا يامر بها

مخافة ان ينتفخ ويبرد ما وقال الشافعى يلقن بعد الموت اخذا بحقيقة الحديث فاذا مات المحتضر شد لحييه
بفتح اللام تثنية لحى وهو منبت اللحية خوفا من دخول شئ في فيه وغمض ابالتشديد اى غمض عينيه
بذلك جرى التوارث ولان فيه تحسينه اذ لو ترك على حاله يبقى فظيع المنظر ويستحب تعجيل دفنه اكراما له
واذا رادوا غسله وهو فرض كفاية على الاحياء اتفاقا وضع كالميت على سرير ليتحدر الماء النجس عنه مجمرا
وترا صفة مصدر محذوف وهذا تجمير والتجمير والاجمار التطييب قوله مجمرا اى السرير الذى يدار المجمر حواليه
مرة او ثلثا او خمسا ولا يزاد عليها ويفعله عند اراده غسله اخفاء للرائحة الكريهة وستر عورته الغليظة
وقيل مطلقا لان سترها واجب والنظر اليها حرام كعورة الحى فيستر ما بين سرته الى ركبته وجرد
اى الميت عن ثيابه ليمكن التطهير ووضى لانه سنة الاغتسال بلا مضمضة ولا استنشاق
لتعذر اخراج الماء والصبى الذى لا يعقل الصلوة لا يوضأ ويغسل ولو سقطا بماء مغلى بسدر
وهو شجر النبق والمراد ورقه او حرض بضم الحاء المهملة وسكون الراء وهو الاشنان لان ذلك
ابلغ للتنظيف ان وجد والا اى وان لم يوجد السدر والحرض فالقراح بفتح القاف اى فيغسل
بالماء الخالص لحصول اصل المقصود به ولكنه يسخن لانه ابلغ في استخراج الوسخ من الشعر وان
لم يوجد فبالصابون ونحوه هذا اذا كان له شعر على راسه واضجع على يساره للبداية باليمين فيغسل
حتى يصل الماء الى ما اى عضو يلى التخت منه اى من الميت وهو الجنب اليسار ثم اضجع على يمينه كذلك
اى ويغسل حتى يصل الماء الى ما يلى التخت منه ثم يجلس الغاسل الميت حال كونه مسندا اياه
الى نفسه ويمسح بطنه برفق تحرزا عن تلويث الكفن ولا يكب على وجهه ليغسل ظهره فان خرج
منه شئ غسله تنظيفا له وغسل عند ابى يوسف بصب الماء عليه فقط ولا يعيد غسله لانه عرف
بالنص وقد حصل مرة ولا يعيد وضوءه عندنا وينشفه بثوب اى يا خذ الماء الذى على بدن
الميت بعد الغسل بخرقة كما في حال الحياة لئلا يبتل الكفن ويجعل الحنوط بفتح الحاء المهملة وهو
عطر مركب من اشياء طيبة يخلط للتطيب للموتى خاصة ولا باس بجمع انواع الطيب فيه غير الزعفران
والورس في حق الرجال دون النساء على راسه ولحيته كما روى ان عليا رضى الله عنه امر بذلك واستعمله
انس وابن عمر رضه ويجعل الكافور على مساجده جمع مسجد بفتح الجيم بمعنى موضع السجود وهو جبهته
وانفه ويداه وركبتاه وقدماه فانه كان يسجد بهذه الاعضاء فيختص بزيادة الكرامة والصيانة
عن سرعة الفساد ولا يسرح شعره بالمشط لانه للزينة واستغنى عنها خلافا للشافعى ولحيته
لا فائدة في عطفها الخاص على العام في هذا المقام لحصول المرام ولا يقص ظفره وشعره لان السنة دفنه
على ما مات وقال الشافعى يقص ولا يختن لما ذكرنا في المحيط لو وجد الميت في الماء لا بد من غسله لان
الخطاب بالغسل يوجه الى بنى ادم ولم يوجد منهم فعل ثم يكفنه وهو سنة وكفاية وضرورة فقال

وسنة كفن الرجل ثلثة قميص وهو من المنكب الى القدم بلا دخريص لانه يفعل في قميص الحي ليتسع اسفله ولا
جيب ولا كم وازار وهو يذكر ويؤنث ويجمع على ازر وازرة كحمار على حمر واحمرة ولفافة على الازار وهما
من القرن اي من الرأس الى القدم وليس قميص عند الشافعي وانما الكفن عنده ثلث لفايف واستحسن بعض
المتأخرين العمامة لكونه من اهل العامة في حيوته دون اللفافة ويجعل ذنبها على وجهه وكره بعضهم العمامة
لانه لو فعل كان الكفن شفعا وسنة كفن المرأة خمسة درع هو قميص المرأة وخمار وهو ما يستر به
المرأة رأسها طوله ذراعين وعرضه قدر شبر ولفافة وخرقة تربط على ثدييها وعرضها ما بين الثدي
الى السرة وقيل الى الركبة وكفاية اي كفاية كفن المرأة ازار وخمار ولفافة لان ذا اقل ما تلبس المرأة
حال حيوتها وتجوز الصلوة بلا كراهة فيها من غير كراهة فكذا بعد موتها وكفن المرأة على زوجها مطلقا
وان لم تترك زوجا ولا مالا فعلى من عليه النفقة وان لم يكن فعلى الناس وعند الضرورة يكفي الواحد
لحصول المقصود لما روي ان حمزة رضي الله عنه كفن في ثوب واحد ولا يقتصر عليه
اليه لما فيه من ترك السنة والسقط والمولود ميتا يلف في خرقة والخنثى المشكل كالانثى احتياطا
الابيض في الكفن لانه امارة اهل الايمان ولا يكفن الا فيما يجوز له اي للميت لبسه حال حيوته فيكره
للرجال المعصفر والزعفر والحرير ولا يكره للنساء فان لم يوجد للرجل الا الحرير يجوز الكفن به ولكن
على ثوب للضرورة وينبغي ان يكون الكفن في النفاسة مثل ملبوسه في الجمعة والعيدين وللمرأة ما
تلبس في زيارة اهلها وقيل يعتبر باوسط ما يلبسه في الحيوة وتجمر اي تبخر الاكفان وترا بان يدار
المجمر ثلثا او خمسا او سبعا قبل ان يدرج الميت فيها اي الاكفان وجملة ما يجمر فيه الميت ثلث مواضع
عند خروج روحه لازالة الرائحة الكريهة وعند غسله وعند تكفينه وتبسط اللفافة اولا ثم تبسط الازار
عليها ثم يقمص اي الميت ويوضع مقمصا على الازار ويجعل يديه في جانبيه لا على صدره ثم يلف الازار
وحده من قبل يساره ثم من قبل يمينه ثم يلف اللفافة كذلك اي يجعل اليسار تحت اليمين والمرأة
تلبس الدرع اولا ويجعل شعرها ضفيرتين ... تسريح الشعر ونحوه عرضا على صدرها فوقه اي فوق
ذلك المجعول من الشعر تحت اللفافة والازار لا فوقها ثم يلف الازار ثم اللفافة ثم الخرقة فوق الاكفان
وهذا معنى قوله ويعقد الكفن اي باطرفه من اعلاه واسفله ان خيف ان ينتشر الكفن قال المصنف
في شرح المنية والامة كالحرة الغسيل والجديد في الكفن سواء **فصل** في الصلوة على الميت
الصلوة عليه فرض كفاية فتسقط باقامة البعض عن الباقين والا يأثم الكل وسبب وجوبها الميت
حيث تضاف اليه وتتكرر بتكرره وشرطها اي شرط جواز الصلوة عليه اسلام الميت وطهارته لان الميت
من حيث ان يشترط وضعه امام القوم اخذ حكمه في وجوب طهارته واما اشتراط الاسلام فلان الصلوة
شفاعة واكرام له والكافر لا ينفعه شفاعة احد فيه ولا يستحق الاكرام واولى الناس بالتقدم

والا

والامامة فيها اي في صلوة الجنازة السلطان ان حضر وقال ابو يوسف ولي الميت اولى وجه الاول ان الحسين
رضه لما مات الحسن رضه قدم سعيد بن العاص فقال لولا السنة لما قدمتك وكان سعيد واليا للمدينة
يومئذ ثم القاضي اصيلا ثم خليفته ان لم يحضر السلطان لان له ولاية عامة ثم امام الحي وهو الذي يصلي الميت
عقيبه في حيوته لانه اختاره حال حيوته وفي جوامع الفقه امام المسجد الجامع اولى من امام الحي ثم الولي
اي ولي الميت لانه اقرب الناس اليه والولاية له في الحقيقة كما في غسله وانما يقدم عليه من قدم عليه
ذكره اشعار بانه لا لولاية على الميت الاقرب فالاقرب فيقدم الاب على الجد وهو على الاخ وهو على
العم وفي الوجيز ان تساووا في القرب فاكبرهم سنا وليس للابن ان يقدم غيره الا باذن الاخر الا الاب
فانه يقدم على الابن في الصلوة على الميت مع تقدم الابن في الارث والعصوبة لان جزء الشيء كنفسه
وانما يقدم الاب في صلوته لوجوب تكريم الاب على الابناء ولو اوصى بان يصلي عليه غيرهم فالوصية باطلة
وللولي اي الاولى بها ان يأذن لغيره في الصلوة على الجنازة لان التقدم حقه فيملك اسقاطه بتقديم غيره
فان صلى غير من ذكر من السلطان والولي وغيرهما كما اذا صلى بعض الجيران مدعيا قربه بلا اذن من الولي
اعاد الولي اي ولي الصلوة الصلوة عليه وحمل الولي هنا على ولي الميت كما هو المتبادر تعسف يوجب
التكلف ان شاء لتصرف الغير في حقه ولا يصلي غير الولي ممن قدم عليه كالقاضي وامام الحي بعد صلوته
اي صلوة الولي عليه لما عرفت ان تقدمهم اذا حضر والشرف لا لحقهم في الصلوة كالولي وان دفن
بلا صلوة عليه صلي على قبره اقامة للواجب بقدر الامكان ما لم يظن تفسخه لانه عم صلى على قبر امرأة من
الانصار اي قال ما لم يظن رد التقدير لان المعتبر فيه اكبر الرأي على الصحيح لانه يختلف باختلاف الزمان
حرا وبردا والمكان رخوة وصلابة وحال الميت هزالا وسمنا ويقوم اي امام الجنازة حذاء الصدر للرجل
والمرأة لانه موضع الايمان فيكون القيام بحذائه اشارة الى ان الشفاعة لايمانه ويكبر تكبيرة للافتتاح
ويثني عقيبها ثم يكبر تكبيرة ثالثة ويدعو لنفسه ولابويه وللميت وللمسلمين بعدها اي بعد التكبيرة
الثالثة الدعاء للبالغين هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا
اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان انتهى وان لم يحسن قال الاستغفار
المعروف في الصلوة وان لم يحسن فاي دعاء شاء ثم يكبر تكبيرة رابعة ويسلم عقيبها تسليمتين بلا فصل
بدعاء آخر كما قيل وينوي بالتسليمتين الى الحاضرين والميت كما ينوي الامام في المكتوبة فان كبر اي الامام
فيها خمسا لا يتابع المأموم بل ينتظر تسليم الامام لانه منسوخ ولا قراءة قرآن فيها اي في صلوة الجنازة كالفاتحة
وعند الشافعي يقرأ الفاتحة ولا تشهد لان محله القعود ولا قعود فيها ولا رفع يد في تكبيرة الا في تكبيرة الاولى وقال
الشافعي واحمد يرفع في الجميع لما روي ان ابن عباس كان يرفع يديه في كل تكبيرة ولنا ما روي انه عم لا يرفع يديه
في صلوة الجنازة سوى تكبيرة الافتتاح ولا يستغفر المصلي للصبي وصبية ومجنون لعدم التكليف فينبغي انه يقيد

بالجنون الاصلي ويقول بعد التكبيرة الثالثة في الصلوة على الصبي اللهم اجعله فرطا اي اجرا يتقدمنا اللهم
اجعله لنا اجرا وذخرا اي خيرا باقيا لاخرتنا واجعله لنا شافعا مشفعا اي مقبول الشفاعة ومن اتى
وحضر بعد تكبير الامام لصلوة الجنازة لا يكبر بين تكبيرتيه بل ينتظر حتى يكبر تكبيرة اخرى فيكبر اي المقتدي معه
عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يكبر حين حضر ولا ينتظر لان الاولى للافتتاح والمسبوق ياتي به فصار
كمن كان حاضرا حال التحريمة اي وقت تحريمة الامام ولهما ان كل تكبيرة قائمة مقام ركعة والمسبوق لا يبتدئ
بما فاته قبل تسليم الامام اذ هو منسوخ ثم المسبوق يقضي ما فاته من التكبير بغير دعاء لانه لو اشتغل به
ترفع الجنازة فتبطل الصلوة لانها لا تجوز بلا حضور الميت ولا تجوز اي صلوة الجنازة راكبا يعني مع القدرة
على النزول وكذا قاعدا مع القدرة على القيام استحسانا والقياس ان يجوز لانه دعاء وجه الاستحسان انها صلوة
من وجه لوجود التحريمة والتحليل ويشترط الطهارة والاستقبال وستر العورة فلا يجوز ترك القيام احتياطا
قوله استحسانا نصب على المصدر وهو ترك القياس والاخذ بما ارفق للناس وقيل هو طلب السهولة في الاحكام فيما
يبتلى الناس من الخاص والعام والحاصل ترك العسر لليسر وتكره اي صلوة الجنازة في مسجد جماعة [illegible]
بني لصلوة الجنازة فلا تكره فيه ان كان الميت فيه وان كان اي الميت خارجه اي خارج المسجد والقوم [illegible]
في المسجد لعذر كالاعتكاف لا يكره وان كان من غير عذر اختلف المشايخ فمن قال الكراهية لاجل [illegible]
المسجد قال لا يكره ذلك لعدم دخول الميت ومن قال انها لاجل ان المسجد لاداء المكتوبة دون الجنازة قال
يكره وان كان خارجه ولا تصلى صلوة الجنازة على عضو اي على عضو الميت اي عضو كان لان الاكثر مع
الراس لا يكون في حكم البدن ولا على غائب لان ما في حكم الامام يلزم حضوره ومن استهل بعد الولادة [illegible]
ان يكون منه ما يدل على الحيوة من رفع صوت او حركة عضو غسل وسمي وصلي عليه لانه ولد حيا وهو من
بني ادم وحقيق بالاكرام ولهذا يرث والارث حكم الحي والا اي وان لم يستهل لا يصلى عليه [illegible]
ولهذا لم يرث ولكن غسل وسمي في المختار لانه نفس من وجه وهذا قول ابي يوسف وعن محمد انه لا يغسل
ولا يسمى لان الغسل للصلوة ولا صلوة عليه فلا غسل وادرج في خرقة ودفن ولا يصلى عليه لما ذكرنا من
بالعضو ولو سبي صبي مع احد ابويه ومات لا يصلى عليه لانه اذا سبي مع احدهما صار تبعا له الا ان
احدهما ثم مات الصبي لانه يتبع خيرهما دينا فيصلى عليه تبعا او اسلم هو يعني الصبي حال كونه عاقلا لان
اسلامه صحيح عندنا او لم يسب احدهما معه اي مع الصبي فحينئذ يصلى عليه تبعا للدار
وهذا لان تبعية الابوين ينقطع باختلاف الدار فيحكم باسلامه ولو مات لمسلم قريب كافر غسله
غسل النجاسة يعني من غير وضوء ولا بداية بالميامن ولفه في خرقة بلا رعاية سنة الكفن من العدد والكافور
على مساجده ونحو ذلك والقاه في حفرة اي ويحفر له حفيرة من غير مراعاة سنة اللحد والشق ولا يوضع
كالمسلم او دفعه الى اهل دينه من الكفرة ليصنعوا به ذلك في صحته وسن في حمل الجنازة اربعة من [illegible]

لان فيه تخفيفا على الحاملين وصيانة عن السقوط والانقلاب وزيادة الاكرام للميت والاسراع به وهو
ابعد من تشبيهه بحمل الامتعة ولهذا يكره على الظهر والدابة وان يبدا الحامل فيضع مقدمها اي مقدم الجنازة على يمينه
فيكون في مقابلة راس الميت ثم يضع مؤخرها على يمينه فيكون في مقابلة رجليه ثم يضع مقدمها على يساره ثم مؤخرها
على يساره فيتم الحمل من الجوانب الاربع وينبغي ان يحمل من كل جانب عشر خطوات لقوله عليه السلام من حمل جنازة
اربعين خطوة كفرت عنه اربعين كبيرة ويسرعوا به اي بالميت وقت المشي اسراعا دون الخبب
بالمعجمة المفتوحة والموحدة نوع ضرب من العدو وحده ان يسرع به بحيث لا يضطرب الميت على الجنازة لقوله عليه السلام
اسرعوا بالجنازة فان كانت صالحة قربتموها الى الخير وان كانت غير ذلك فشر تضعونه عن رقابكم والمشي خلفها
افضل من المشي قدامها الا ان يكون خلفها نساء وقال مالك والشافعي واحمد المشي امامها افضل واذا وصلوا
الى قبره كره الجلوس قبل وضعه اي وضع الميت عن الاعناق لقوله عليه السلام من تبع الجنازة فلا يجلس حتى توضع
ويعمق القبر اختلف في عمقه قيل قدر نصف القامة وقيل الى الصدر وان زادوا فحسن ويلحد لقوله عليه السلام
اللحد لنا والشق لغيرنا اللحد ان يحفر في جانب القبلة من القبر حفيرة فيوضع فيها الميت والشق ان يحفر حفيرة
في وسط القبر فيوضع فيها الميت وفي التبيين اذا كانت الارض رخوة فلا باس بالشق واتخاذ التابوت لكن
يفرش فيه التراب ويدخل الميت فيه اي في القبر من جهة القبلة بان يوضع الجنازة في طرف القبلة فيحمل منه
الميت ويقول واضعه بسم الله اي وضعناك ملتبسين بسم الله وعلى ملة رسول الله سلمناك عليه السلام لانه عليه السلام
كان اذا وضع ميتا في قبره يقول ذلك ويسجى اي يستر قبر المرأة بثوب عند وضعها حتى يجعل اللبن عليه
لان مبنى حالها على الستر لا قبر الرجل الا اذا كان لضرورة دفع مطر او ثلج او حر عن الداخلين في القبر فحينئذ
لا باس به ويوجه الميت الى القبلة اي يوضع في القبر على جنبه الايمن مستقبل القبلة اذ به امر النبي عليه السلام
وتحل العقدة التي كانت على الكفن لخوف الانتشار ويسوى عليه اللبن في الصحاح اللبنة واللبن مثل
كلمة وكلم وهي التي يبنى بها وقيل هو بكسر اللام وفتحها مع سكون الباء وكذا كل ما كان مفتوح الاول مكسور
الثاني يجوز فيه الوجوه الثلثة وان كان ثانيه او ثالثه حرف حلق جاز اتباع الفاء العين ايضا والقصب
اي الجديدان غير معمولين فان كان معمولين قيل يكره ويكره الاجر والخشب لانهما لاحكام البناء والقبر موضع
البلى بهذا فيما يلي الميت وفيما وراء ذلك لا باس به لانه يكون عصمة من السبع قالوا وان كانت الارض رخوة
فلا باس بالاجر والخشب ويهال اي يصب التراب للتوارث ويكره ان يزاد على التراب الذي اخرج من القبر
وان احتيج الى الكتابة على الحجر الموضوع عليه لئلا يمتهن فلا باس به ويسنم القبر اي يجعل القبر مثل سنام
البعير بان يرفع من الارض مقدار شبر او اكثر منه قليلا لما روي ان قبر رسول الله كان مسنما بهذا القدر ولا
يربع القبر للنهي عنه خلافا للشافعي ويكره بناؤه بالجص والاجر والخشب للنهي عنه ولا يدفن اثنان
في قبر الا ان يكون الاول ترابا فيجوز ويجوز حينئذ البناء عليه والزراعة الا لضرورة ويجعل بينهما تراب

لبصير كثيرين ولا يخرج اي الميت من القبر بعد ما اهيل عليه التراب للنهي عن نبش الا ان تكون الارض
مغصوبة او اخذت بالشفعة وطلب المالك اخراجه فيخرج لحق صاحبها وان شاء سواه مع الارض وانتفع
به ذراعة او غيره ومن مات في السفينة يغسل ويكفن ويصلى عليه ويرمى في البحر مات حامل وولدها
حامل حي يشق بطنها من جنبها الايسر ويخرج ولدها ويستحب في القتيل والميت دفنه في المكان
الذي مات فيه في مقابر اولئك القوم وان نقل قبل الدفن الى قدر ميل او ميلين فلا باس به وكذا
لو مات في غير بلده يستحب تركه فان نقل الى مصر آخر لا باس به وروي نقل يعقوب عليه السلام من
مصر الى الشام وان موسى نقل يوسف عم من جشن الى الشام ولا يكسر عظام اليهود ونحوهم اذا وجد
في قبورهم ويكره وطئ القبر والجلوس والنوم عليه لنهيه عم عن ذلك والصلوة عنده لانه عم نهى
عن اتخاذ القبور مساجد ويكره قطع الشجر والحشيش من المقبرة ولا باس في اليابس باب
الشهيد اي باب احكامه وهو فعيل بمعنى مفعول لانه مشهود له بالجنة والرحمة بالنص او لان الملائكة
يشهدون موته اكراما له او بمعنى فاعل لانه حي عند الله وكانه شاهد اي حاضر في الجنة ثم الشهيد على نوعين
نوع يغسل كالغريق والحريق والمبطون والمرتث ونحوها ونوع لا يغسل وعقد الباب للثاني وهو
في الشرع من قتله اهل الحرب او قتله اهل البغي هم قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام وغلبوا على بلد
او قتله قطاع الطريق او وجد في المعركة والحال انه به اثر دال على انه مقتول كالجراحة وسيلان الدم من عينه
او اذنه اذ لا يكون ذلك الا من شدة الضرب وجرح في الباطن عادة بخلاف دم يسيل من انفه او ذكره
او دبره فانه ليس بعلامة الضرب اذ الانسان يبتلى بالرعاف والجبان يبول دما وباسور يخرج الدم
من الدبر او من قتله مسلم ظلما مصدر او حال فخرج المقتول قصاصا او حدا فانه غير شهيد ثم القاتل ان كان
اهل الحرب والبغي او قطاع الطريق فسواء قتل بمحدد او غيره وان كان مسلما غيرهم فشرط عند ابي حنيفة
كون القتل بمحدد والى هذا اشار بقوله ولم يجب بقتله دية فخرج المقتول خطاء او جاريا مجرى الخطاء او
قتل المسلم او ذمي بغير محدد فان الواجب فيها الدية عنده مطلقا وعندهما يجب في القتل بالمثقل
القصاص فالمقتول بذلك القتل شهيد عندهما لا يقال من قتله ابوه شهيد والواجب عليه الدية
فالحد غير جامع لانا نقول الواجب عليه بنفس القتل انما هو القصاص وانما سقط لحرمة الابوة فالدية
بدل القصاص لا بدل النفس المقتولة على ان في شهادته روايتين فيكفن الشهيد ويصلى عليه
اكراما وتعظيما وقال الشافعي لا يصلى عليه ولا يغسل ويدفن بدمه وثيابه لقوله عم في شهداء احد
زملوهم بكلومهم ودمائهم وقال عم فيهم لا تغسلوهم فان كل جرح يفوح مسكا يوم القيمة ولانه دم حي
مادام عليه الا ما ليس من جنس الكفن فينزع عنه كالفرو والحشو والقلنسوة والخف والسلاح وعند
نقصان ثوبه من الكفن السنة يزاد على ما عليه من الثياب وينقص عنه ان كانت زائدة مراعاة

لكفن

لكفن السنة في الوجهين وان كان المقتول صبيا او مجنونا او جنبا او حائضا او نفساء يغسل عند ابي
حنيفة خلافا لهما اي قالا لا يغسل لعموم ما روينا ولابي حنيفة ان حنظلة ابن ابي عامر استشهد
يوم احد واخبر عليه السلام اني رايت الملائكة تغسله واخبرت امراته انه خرج وهو جنب والصبي والمجنون
لا ذنب لهما ويغسل ان قتل في المصر يعني ان وجد قتيلا في غير جامع وشارع قيد بالمصر احترازا عمن وجد قتيلا
في مفازة ليس بقربها عمران ولم يعلم قاتله فانه لا يغسل اذ لا ولاية فيه بخلاف الاول ولم يعلم انه قتل
عمدا ظلما احترازا عمن علم قاتله فان الواجب فيه القصاص عند الشرائط فلا يغسل حينئذ وكذا يغسل
ان ارتث بصيغة المبني للمفعول وهو في الشرع ان يثبت له حكم من احكام الحيوة او يرتفق بشيء
من مرافقها فتسميته مرتثا لنقصان حكم الشهادة بان اكل او شرب او تكلم بكلام طويل او نام او
اوجد بدوا او داوى او باع او اشترى او عاش اكثر يوم او ليلة وهو من الارتثاث عند ابي يوسف
بشرط ان يعقل خلافا لمحمد فان ذلك عنده ليس من الارتثاث لان ما دون اليوم ساعات لا يمكن ضبطها
فلا يعتبر فيكون كالميت ولابي يوسف ان للاكثر حكم الكل فيعتبر حيوته عاقلا في الاكثر في حق الانتفاع
بها او مضى عليه وقت صلوة كاملة وهو يعقل ويقدر على الاداء حتى يجب عليه القضاء بتركها فيكون بذلك
من احكام الدنيا او آوته من اوته ايواء اذا انزلته في خيمة اي صارت ملجأ ومحفظة لانه نال بعض
مرافق الحيوة او نقل للمداواة من المعركة اي من مكان جرح حيا فان نقل كيلا يطأه الخيل ليس بمرتث بل
شهيد لا يغسل لانه ما نال شيئا من الراحة او اوصى بشيء مطلقا اي دنيويا او اخرويا عند ابي يوسف
وقال محمد ان اوصى بامر اخروي لا يغسل لا يكون مرتثا بذلك لان نفع الوصية لا يرجع الى دنياه
فلا يكون من مرافق الحيوة ولابي يوسف ان في الايصاء دفع المخاطرة وهو نوع من الاستراحة
وانما كان الارتثاث مانعا لحكم الشهادة لان شهداء احد لم ينتفعوا بشيء من امور حيوة الدنيا
والالحاق بهم بان لا ينال ذلك ومن قتل بحد او قصاص او تعزير غسل لان هذا القتل ليس بظلم وصلى
عليه لاسلامه ومن قتل لبغي او قطع طريق غسل لحكم اسلامه ولا يصلى عليه وقيل لا يغسل ايضا
لزجر الغير عن البغي وقطع الطريق وقيل هذا اذا قتل في حالة المحاربة اما اذا قتل بعد ثبوت يد الامام
عليه ينبغي ان يصلى عليهما لان قتل قاطع الطريق في هذه الحالة حد او قصاص وقد تقدم انه يغسل ويصلى
عليه وقتل الباغي في هذه الحالة للسياسة فيكون كقتل قطاع الطريق لعود منفعته الى العامة
ولعل الفرق ان جناية الباغي والقاطع اغلظ من جناية من عليه القصاص لتعلقها بالعامة فروعي
كلتا حاليه من اسلامه وجنايته على المسلمين فغسل للاول وترك صلوته للامر الثاني واما المقتول
بالعصبية فحكمه حكم الباغي ومن قتل احد ابويه فاقتص لا يصلى عليه اهانة ويصلى على قاتل نفسه
بعد الغسل عند ابي حنيفة ومحمد وهو الاصح لان بغيه على نفسه خلافا لابي يوسف فان عنده لا يصلى

عليه نجز اكافى البابى باب الصلوة فى داخل الكعبة عمرها الله تعالى وسميت بها لارتفاعها وشرفها
يقال تكعب ثدى الجارية اذا ارتفع صح فيها اى فى داخلها الفرض والنفل لما روى انه عم صلى فيها ولان الواجب
استقبال شطره لاستيعابه وقد وجد ذلك ومن جعل فيها اى فى الكعبة ظهره الى ظهر امامه جاز صلوته
لانه متوجه الى القبلة وليس بمتقدم على امامه ولا يعتقد خطاه كما يعتقده فى مسئلة التحرى ولو جعل
ظهره الى وجهه اى وجه الامام لا يجوز اقتداؤه لتقدمه على امامه وكره ان يجعل وجهه الى وجهه اى وجه الامام
بلا حائل لانه يشبه عبادة الصورة وانما جاز مع الكراهة لوجود شرائطها والعلم لم يعتبر تقدمه لعدم اتحاد
الجهة ولو تحلقوا حولها اى حول الكعبة وهو فيها اى والامام فى داخل الكعبة جاز ان كان الباب
مفتوحا لانه كقيامه فى المحراب فى سائر المساجد وان كان اى الامام خارجها وقد تحلق القوم حولها جازت
صلوة من هو اقرب اليها اى الى الكعبة منه اى من الامام ان لم يكن اى الاقرب منه فى جانبه اى جانب الامام
لانه متاخر حكما ولان التقدم والتاخر لا يظهر الا عند اتحاد الجهة ويجوز الصلوة فوقها اى على سطحها
لان القبلة هى العرصة والهواء الى عنان السما دون البناء لانه يحول ويكره لما فيه من ترك التعظيم

الزكوة قدمها على الصوم مع لزوم الفصل بين الاعمال البدنية لانه ربما يتوقف عليها قوام بدن الفقراء
وصيامهم هى فى الشرع تمليك جزء من المال اى من حيث انه جزء فخرج الكفارة عقب الصلوة بالزكوة اقتداء بقوله
تعالى اقيموا الصلوة واتوا الزكوة ولقوله عم بنى الاسلام على خمس الحديث وهى كالصلوة تكتب بالواو على لغة من يفخم
يقال زكى الزرع اذا نما ورجل زكى اى طاهر وتسمى الزكوة صدقة لدلالتها على الصدق فى العبودية هى شرعا تمليك جزء من المال اى من حيث انه جزء فخرج الكفارة معين شرعا فخرج الصدقة النافلة من فقير متعلق
بالتمليك مسلم غير هاشمى لشرفهم ولا مولاه احتراز عن الغنى والكافر والهاشمى مولاه فان دفع الزكوة
اليهم مع العلم لا يجوز كما سيأتى مع قطع المنفعة عن المملك بكسر اللام وهو الدافع من كل وجه احتراز
عن الدفع الى فروعه وان سفلوا والى اصوله وان علوا والى مكاتبه ومن دفع احد الزوجين الى الاخر لان
المنفعة لا تنقطع عن المملك فى هذه الصور بالكلية واللام فى لله تعالى متعلق بالتمليك وشرط وجوبها
حكمة اصل الزكوة ثابت بدليل قطعى لكن المقدار ثبت باخبار الآحاد ولذلك اطلق عليها لفظ الوجوب دون الفرض
عن هذا قال المراد بالواجب الفرض لانه لا شبهة فيه الاول العقل والثانى البلوغ اذ لا تكليف بدونهما والثالث
الاسلام لانه شرط لصحة العبادات كلها والرابع الحرية ليتحقق التمليك لان الرقيق لا يملك فلا تمليك والخامس
ملك نصاب وهو مائتا درهم شرعى فلا تجب فى اقل منه لان الشرع قدر السبب به ثم النصاب انما يجب فيه الزكوة
اذا تحقق فيه اوصاف اربعة اشار الى الاول بقوله حولى اى حال عليه الحول لقوله عم لا زكوة فى مال حتى يحول
عليه الحول والى الثانى بقوله فارغ صفة نصاب عن الدين حالا كان او مؤجلا كفيلا كان فيه او اصيلا
وله مطالب من جهة العباد حتى لا يمنع دين النذر والكفارة ووجوب حج وصدقة فطر وهدى المتعة

ومتعة

ومتعة والنجية واللقطة بعد التعريف والى الثالث بقوله وفارغ عن حاجته الاصلية وهى النفقة والثياب
ودور السكنى والدواب وعبيد الخدمة وسلاح الاستعمال والات المحترفين لاهلها وكتب العلم لاهلها لانها
مشغولة بحاجته الاصلية فصارت كالعدم والى الرابع بقوله نام اى نصاب نام حقيقة بالتوالد والتناسل
والتجارة او حكما وانث راجع بقوله ولو كان النماء تقديرا بان يتمكن من الاستنماء بكون المال فى يده او يد
نائبه ملكا تاما بان لا يكون يدا فقط كما فى مال المكاتب فانه ملك المولى حقيقة وقد تقرر فى كتب الاصول
ان سبب وجوبها الملك المذكور وعده المصنف شرطا تبعا لصاحب الكنز فلا تجب تفريع على الشروط الزكوة
على مجنون وصبى وكافر ومملوك لانه لا يملك شيئا ولا مكاتب لانه ليس بمالك من كل وجه بل يدا فقط ولا
مديون بدين له مطالب طلبها من العباد لعدم الفراغ من الدين بقدر دينه متعلق بقوله فلا تجب فانه اذا
كان له اربعمائة درهم وعليه دين كذلك لا يجب عليه الزكوة ولو كان دينه مائتين يجب زكوة مائتين ولا فى مال
ضمار لان الملك غير تام لعدم اليد اذ الضمار مال غائب لا يرجى وصوله مأخوذ من الاضمار بمعنى الاخفاء
والتغييب ومن قولهم بعير ضمار ان مهزول مشرف على الهلاك لهزاله وهو المفقود والساقط فى البحر والمغصوب
لا بينة عليه اى على غصبه والمدفون فى برية نسى مكانه قيد بها لان المدفون فى الدار يجب لانه يمكن حفر جميع الدار
والوصول اليه وما اخذ مصادرة اى مال اخذه السلطان جبرا ودين كان قد جحد ولا بينة عليه ولا علم
للقاضى بخلاف دين على مقر مليء اى غنى ومعسر فيجب الزكوة فيه لامكان الوصول ابتداء فى صورة المقر المليء
او بواسطة تحصيل المعسر المال او مفلس بتشديد اللام وهو الذى حكم القاضى بافلاسه لان التفليس
غير صحيح عند ابى حنيفة اذ المال غاد ورائح فلا يكون كالهالك واما ابو يوسف فكان يرى صحته ومحمد لكن خالف
اصله وجعل الذى على المفلس بمنزلة المال هنا استحسانا رعاية لجانب الفقراء او جاحد عليه بينة يعنى
لو كان دين على جاحد وعليه بينة يجب على الدائن زكوة لتمكنه من اخذه باقامة البينة وعن محمد لا يجب
الزكوة لان البينة قد لا تقبل والقاضى قد لا يعدل وقد لا يظفر بالخصومة بين يديه لمانع فيكون كالهالك
الا انه ذكر فى التحفة هذا هو الصحيح او علم به قاض لان القاضى يقضى بعلمه فيتمكن من الاخذ خلافا لمحمد فى المفلس
ان المحكوم بافلاسه وبخلاف ما دفن فى البيت ونسى مكانه لامكان التوصل اليه بالحفر وقيل لا تجب لانه
من الطرح ويزكى ما قبض من الدين ممن هو عليه عند قبضه اعلم ان الدين على ثلثة اقسام قوى ومتوسط
وضعيف فبين الاول بقوله فنحو بدل مال التجارة وثمن السوائم يخاطب بالاداء عند قبض اربعين
درهما وبين الثانى بقوله وبدل ما ليس كذلك اى بدل ما ليس للتجارة كثمن عبيد الخدمة وثياب البدن
واجرة الدار فيخاطب بالاداء عند قبض نصاب حال عليه حول وبين الثالث بقوله وبدل ما ليس
بمال كالمهر والوصية وبدل الخلع والصلح عن دم العمد والدية وبدل الكتابة والسعاية فيخاطب بالاداء
عند قبض نصاب وحولان حول من حين القبض وقالا الدين كله سواء يزكى ما قبض منه مطلقا اى قليلا كان

او كثيرا الا الدين والارش وبدل الكتابة فعند قبض نصاب وحولان حول لانها ليست بديون حقيقة فلذا
لا تصح الكفالة ببدل الكتابة وشرط صحة ادائها اي كون الزكوة مؤداة نية مقارنة للاداء لانها عبادة فلا
تصح بلا نية او مقارنة لعزل المقدار الواجب فانه اذا عزل من النصاب قدر الواجب ناويا للزكوة وتصدق
الى الفقير بلا نية سقط زكوته ولو تصدق بالكل اي بكل النصاب ولم ينوها سقطت الزكوة لدخول الجزء
الواجب فيه فلا حاجة الى التعيين استحسانا قيد بالتصدق لانه لو دفع كل النصاب ينوي به عن النذر
او واجب اخر يقع عما نوى ولا تسقط بل يضمن قدر الواجب ولو تصدق بالبعض لا تسقط حصة
اي حصة ذلك البعض عند ابي يوسف لان الواجب غير متعين فالبعض الباقي يصلح ان يكون
محلا له خلافا لمحمد اعتبارا للجزء بالكل وتكره الحيلة لاسقاطها عند محمد لانها ابطال حق الفقراء بعد
انعقاد سبب الوجوب وهو المختار عند المصنف حيث قدمه خلافا لابي يوسف لانها امتناع عن الوجوب
لا ابطال لحق الغير لانه ربما يخاف ان لا يمتثل الامر فيكون عاصيا والفرار من المعصية طاعة ولو نوى
عبد للتجارة فنوى استخدامه بطل كونه للتجارة لاتصال النية بالامساك للاستخدام وما نواه للخدمة
لا تصير للتجارة بالنية ما لم يبعه لعدم اتصال النية بالعمل وكذا لا يصير للتجارة بالنية ما ورث
لان النية لم تتصل بالعمل لان الموروث يصير ملكا للوارث جبرا بلا صنعه وان نوى التجارة فيما ملكه
بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود كان لها اي للتجارة عند ابي يوسف لاقترانها بالعمل
وهو القبول فهو كسبه فيصح قران النية به كالشراء خلافا لمحمد لان النية لم تتصل بعمل التجارة اذ هي
مبادلة المال بالمال ولم توجد وقيل الخلاف بالعكس يعني عند محمد يصير للتجارة وعند ابي يوسف
لا ولغا تعيين الناذر للتصدق اليوم بان قال لله علي ان اتصدق على هذا الفقير [illegible]
وهو اصل التصدق بكذا يوم الجمعة والدرهم بان قال لله علي ان اتصدق بهذا الدرهم والفقير بان قال لله
علي ان اتصدق على هذا الفقير لان ما هو قربة وهو اصل التصدق دخل تحت النذر وقد اعطاه والتعيين
ليس بقربة فيبطل

باب زكوة السوائم

هي جمع سائمة ذكر السائمة اشارة الى ان العمل من
الابل وغيرها ليس بنصاب لان العمل ليست بسائمة غالبا السائمة هي التي تكتفي بالرعي اي في الرعي
في اكثر الحول وهو ما فوق النصف حتى لو علفها نصف الحول لا تكون بسائمة فلا تجب فيها الزكوة وليس
في اقل من خمس من الابل السائمة زكوة لان نصابها خمس هذا اذا لم تكن للتجارة اما اذا كانت للتجارة
فلا يعتبر العدد فيها وانما يعتبر ان تبلغ قيمتها مائتي درهم او عشرين مثقالا من الذهب وكذلك البقر والغنم اذا كانت
للتجارة لا يعتبر العدد فيها بل قيمتها والابل مؤنثة لان اسماء الجموع التي لا واحد لها من لفظها
لغير الادميين فالتانيث لها لازم واذا صغرتها ادخلتها الهاء نحو ابيلة وغنيمة وانما قدم بيان زكوة المواشي
لان العرب كانوا اربابها وقدم زكوة الابل لكونها اعز اموالهم ولصعوبة احكامها وضبطها فاذا كانت الابل

خمسا سائمة ففيها شاة اي اذا بلغ الابل خمسا فتجب فيها شاة واحدة والشاة جنس يتناول الضان
والمعز والذكر والانثى جميعا ويجب في العشر ابلا شاتان ويجب في خمس عشرة ابلا ثلث شياه ويجب
في عشرين اربع شياه وفي خمس وعشرين ابلا الى خمس وثلثين بنت مخاض وهي التي طعنت اي
دخلت في السنة الثانية سميت به لان امها تكون مخاضا اي حاملا باخرى عادة ذكر البنت
اشارة الى ان الواجب في الابل الاناث في التحفة لا يجوز سوى الاناث فيها الا بطريق القيمة ويجب
في ست وثلثين ابلا الى خمس واربعين بنت لبون وهي التي طعنت في الثالثة سميت به لان
امها تلد اخرى وتكون ذات لبن غالبا ويجب في ست واربعين ابلا الى ستين حقة بالكسر
وهي التي طعنت في الرابعة سميت بها لاستحقاقها الحمل والركوب ويجب في احدى وستين
الى خمس وسبعين ابلا جذعة وهي طعنت في السنة الخامسة سميت به لمعنى في اسنانها
يعرفه ارباب الابل وفي ست وسبعين ابلا الى تسعين بنتا لبون ويجب في احدى وتسعين
ابلا حقتان الى مائة وعشرين على هذا اتفقت الاثار واشتهرت كتب رسول الله عم واجمعوا
الامة ثم تستانف الفريضة عندنا فيما زاد على مائة وعشرين فيجب في كل خمس ابل شاة
ففي مائة وخمس وعشرين حقتان مع شاة وفي مائة وثلثين مع شاتين وفي مائة وخمس
وثلثين مع ثلث شياه وفي مائة واربعين مع اربع شياه الى مائة وخمس واربعين ففيها
حقتان وبنت مخاض الى مائة وخمسين ففيها ثلث حقاق وليس في هذا الاستيناف بنت
لبون وفي ست وثلثين ثم يستانف الفرض ثانيا كالاول فيكون في كل خمس زاد على مائة وخمسين
شاة مع ثلث حقاق فيجب في مائة وخمس وخمسين ثلثة حقاق وشاة وفي مائة وستين
ثلث حقاق وشاتان وفي مائة وخمس وستين ثلث حقاق وثلث شياه وفي مائة وسبعين
ثلث حقاق واربع شياه الى مائة وخمس وسبعين ففيها ثلث حقاق وبنت مخاض الى مائة
وست وثمانين وما بينهما عفو ففيها ثلث حقاق وبنت لبون الى مائة وست وتسعين
وما بينهما عفو ففيها اربع حقاق الى مائتين وما بينهما عفو ثم يفعل ان تستانف الفريضة
في كل خمسين كما فعل في الخمسين التي بعد المائة والخمسين قيد بهذا احترازا عن الاستيناف الاول الذي
بعد المائة والعشرين لان في ذلك الاستيناف ليس ايجاب بنت لبون ولا ايجاب اربع حقاق لانعدام
نصابها لانه لما زاد خمس عشرين على المائة والعشرين فصار كل النصاب مائة وخمسة واربعين فهو
نصاب بنت مخاض مع الحقتين فلما زاد عليها خمسة صار مائة وخمسين فوجبت ثلث حقاق
والبخت والعراب سواء البخت جمع بختي وهو الذي تولد من العربي والفالج وهو الجمل الضخم ذو
السنامين منسوب الى بخت نصر والعراب جمع عربي قوله سواء اشارة الى تكميل نقصان احدهما

عند الاختلاط بضم بعضها الى بعض وعلى هذا الحكم البقر والجواميس والضأن والمعز وتؤخذ الزكوة من اغلبها ان
كان بعضها اكثر وان لم يكن تؤخذ اعلى الادنى او ادنى الاعلى ولما فرغ من زكوة الابل شرع في زكوة البقر حيث قال

فصل وليس في اقل من ثلثين من البقر زكوة فاذا كانت اى البقر ثلثين سائمة نصب على التمييز من
ثلثين ففيها تبيع فعيل بمعنى فاعل وهو ما طعن اى دخل في السنة الثانية سمي به لانه يتبع امه بعده
او تبيعة وهي انثاه اوردها اشارة الى استواء الذكر والانثى الى اربعين ثم اخذ فيها مسن وهو ما
طعن في السنة الثالثة او مسنة وهي انثاه ولا شئ فيما زاد على اربعين اذ هو عفو الى ان يبلغ ستين
وهذا عندهما وعند الامام ابى حنيفة فيه اى يجب فيما زاد على اربعين بحسابه ففي الواحدة الزائدة ربع
عشر مسنة من قيمتها وفي الثنتين نصف عشرها وهكذا الى ستين على رواية الاصل وعنه انه لا يجب
في الزائد ما لم تبلغ خمسا واربعين وايضا برواية الحسن انه لا يجب ما لم تبلغ خمسين وبرواية
اسد ما لم تبلغ ستين وهو قولهما وقول الشافعي وهكذا في مبسوط البزدوي وغيره وفي
الستين تبيعان وفي سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلث اتبعة
ثم في مائة تبيعان ومسنة وهكذا الحساب كلما زاد عشر ففي كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسنة
الى غير النهاية والجواميس كالبقر في الزكوة لان في اليمين الا في موضع كثرت بحيث يتبادر الى الافهام
من ذكر البقر

فصل وليس في اقل من اربعين من الغنم ضأنا او معزا فان اسم الغنم يتناولهما
زكوة فاذا كانت الغنم اربعين سائمة ففيها اى فتجب فيها شاة الى مائة واحدى وعشرين
ففيها شاتان وما بينهما عفو الى مائتين وواحدة ففيها ثلث شياه والذى بينه وبين ما قبله
عفو كذا اورد البيان في كتاب رسول الله عليه السلام وكتاب ابى بكر رضي الله عنه وعليه انعقد الاجماع
الى اربع مائة ففيها اربع شياه والذى بينه وبين ما قبله عفو ثم تجب في كل مائة زاد على اربعمائة
شاة ففي خمسمائة خمس شياه وفي ستمائة ست شياه والضأن هو نوع يشتمل على الذكر المسمى
بالكبش والانثى المسماة بالنعجة والمعز هو نوع آخر يشتمل على الذكر المسمى بالتيس والانثى المسماة
بالعنز سواء في تكميل النصاب وادى مبتدأ وخبره قوله الاتى الثنى ما تتعلق به وجوب الزكوة
ويؤخذ في الصدقة الثنى وهو ما تمت له سنة منها اى من الغنم وانما قيد بها لان الثنى من الغنم
ما دخلت في الثانية ومن البقر ما دخلت في الثالثة ومن الابل ما دخلت في السادسة

فصل اذا كانت الخيل سائمة للنسل لا للركوب والحمل ولو كانت للتجارة وجب فيها زكوة المال لا زكوة الخيل
ذكورا واناثا منصوبان على الحالية عن اسم كانت ففيها الزكوة عند ابى حنيفة لما روى عن عمر رضي الله عنه
كتب الى ابى عبيدة في صدقة الخيل خير اربابها فان شاؤا ادوا من كل فرس دينارا والا قوموها خلافا
لهما وهو المختار للفتوى لقوله عم ليس على المسلم صدقة في فرسه ولا في غلامه فان شاء ادى اعطى

عن كل فرس دينارا اصله دنار ابدل من احدى حرفي التضعيف ياء بدليل جمعه على دنانير ونظائره
الديوان لجمعه على دواوين وان شاء قومها واعطى من قيمتها ربع العشر ان بلغت قيمتها نصابا
هذا التخيير في الافراس العراب لتقاربها في القيمة واما في افراسنا فتعين التقويم من غير خيار وليس
في الذكور الخلص جمع خالص شئ اتفاقا لعدم النسل وفي رواية عنه تجب فيها وفي الاناث الخلص
عن الامام الاعظم روايتان في رواية تجب لانها تتناسل بالفحل المستعار وفي رواية لا تجب لانها
بانفرادها لا تتناسل وفي الاستعارة عار ولا شئ في البغال والحمير لقوله عليه السلام لم ينزل على فيهما شئ
ما لم تكن للتجارة فحينئذ تتعلق بالمالية كسائر اموال التجارة وكذا لا شئ في الفصلان جمع فصيل وهو
ولد الناقة لم يتم عليه الحول والحملان بضم الحاء وقيل بكسرها جمع حمل بفتحتين وهو ولد الغنم او المعز
والعجاجيل جمع عجول والعجل والعجول من اولاد البقر حين تضعه امه الى ستة اشهر الا ان يكون معها
كبير يعنى بعد الصغار من الكبار لتكميل النصاب دون تأدية الزكوة حتى لو كانت له اربعون حملا الا
واحدة منه مسنة تجب شاة وسط وعند ابى يوسف فيها واحدة منها وصورة المسئلة نوع اشكال
لان الزكوة لا تجب بلا مضى الحول وبعد الحول لم يبق اسم الحمل والفصيل والعجل فقيل في صورتها رجل
اشترى خمسة وعشرين من الفصلان او ثلثين من العجاجيل او اربعين من الحملان او وهب له ذلك هل
ينعقد عليه الحول اولا فعلى قول ابى حنيفة ومحمد لا ينعقد وعند غيرهما ينعقد حتى لو حال الحول عليها من
حين ملكها وجبت الزكوة وقيل اذا كان له نصاب سائمة فمضى عليها ستة اشهر فتوالدت على عددها
ثم هلكت الاصول وبقيت الاولاد هل يبقى حول الاصول على الاولاد عندهما لا يبقى وعند الباقين يبقى
ولا شئ في الحوامل هى ما عدت لحمل الاثقال والعوامل هى التى عدت للعمل كاثارة الارض فانها حينئذ من
الحوائج الاصلية والعلوفة بفتح العين ضد السائمة الواحدة والجمع سواء وكذا لا شئ في السائمة
المشتركة الا ان يبلغ نصيب كل منهما نصابا هذا اذا كانت مشتركة بالنصف وهو المتبادر من العبارة
فلو تفاوتت وبلغت حصة احدهما نصابا وجبت عليه ومن وجب عليه سن اى ذات سن كبنت
لبون السن معروفة سمي بها صاحبها وذلك انما يكون في الدواب دون الانسان لانها تعرف بالسن
فلم يوجد عنده اعلم ان قيد عدم الوجدان اتفاقي لانه لو دفع القيمة او الاعلى او الادنى مع وجود الواجب
جاز دفع من وجب عليه الى المصدق ادنى منه مع الفضل فان وجبت بنت لبون دفع بنت مخاض
واعطى فضل قيمة بنت لبون اليه او اعلى منه واخذ المالك من المصدق الفضل اى ما فضل من قيمة
المفقود وقيل الخيار للساعي لانه مشتر بالزيادة فلا اجبار في الشراء والساعى من نصبه الامام لاخذ الصدقات
ويجوز دفع القيم في الزكوة والعشر والخراج والكفارات غير الاعتاق والنذر وصدقة الفطر يعني اداء
القيمة مكان المنصوص عليه في الصور المذكورة جائز لا على ان القيمة بدل عن الواجب لان المصير الى البدل

انما يجوز عند عدم الاصل واداء القيمة مع وجود المنصوص عليه في ملكه جائز فكان الواجب عندنا احدهما اما العين
او القيمة وتحقيق هذا المقام في الاصول وتسقط الزكوة بهلاك المال بعد الحول وان كان بعد طلب الساعي
على الصحيح فيتقيد بهلاكه لان الزكوة لا تسقط باستهلاك النصاب وفي الحقائق كذا العشر والخراج وان هلك
بعضه سقطت حصته لبقاء جزء يصلح لها ولو اكتفى بهذه عن الاولى لثبت الحكم بطريق الاولى ويصرف
الهالك الى العفو اولا وهو ما فوق النصاب فان لم يجاوز الهلاك العفو فالواجب على حاله كما اذا هلك بعد
الحول عشرون من ستين شاة او واحد من ست من الابل حيث يبقى وجوب شاة ثم الى نصاب يليه
يعني ان جاوز الهلاك العفو صرف الى نصاب يليه كما اذا هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا فالاربعة تصرف
الى العفو ثم احد عشر الى النصاب الذي يليه وهو ما بين خمسة وعشرين الى ست وثلثين حتى تجب بنت مخاض
ثم وثم الى ان ينتهي عند الامام كما لو هلك من اربعين بعيرا عشرون فاربعة تصرف الى العفو واحد عشر
الى النصاب يلي العفو وخمسة الى النصاب يلي هذا النصاب حتى يبقى اربع شياه وقس عليه اذا هلك خمس وعشرون
او ثلثون او خمسة وثلثون وعند ابي يوسف يصرف الهالك بعد العفو الاول الى النصاب اي الى كل النصاب
حال كونه شايعا فاذا كان له اربعون بعيرا ففي ستة وثلثين بنت لبون والاربعة عفو فاذا هلك اربعة
بقي الواجب فاذا هلك ستة وجب خمسة اسداس بنت لبون وقس على ذلك والزكوة تتعلق بالنصاب
دون العفو عندهما وعند محمد بهما اي بالنصاب والعفو ولو قدمها على الاولى كما في الهداية والوقاية وغيرهما
لكان اولى فانما اصلهما محمد ان الزكوة وجبت شكرا لنعمة المال والكل نعمة ولهما قوله عم في خمس من الابل شاة
وليس في الزيادة شيء حتى تبلغ عشرا وهكذا قال في كل نصاب وفرع على هذا الاصل قوله فلو هلك بعد الحول
اربعون من ثمانين شاة تجب شاة كاملة وعند محمد نصف شاة لما تقدم ان تعلقها بالنصاب دون العفو
عندهما وعند محمد بهما وفرع على ما تقدم قوله ولو هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا تجب بنت مخاض لما تقدم
ان تعلقها بالنصاب دون العفو عندهما ان عنده يصرف الهلاك الى العفو ثم الى نصاب يليه ثم وثم وعند
ابي يوسف خمسة وعشرون جزءا من ستة وثلثين من بنت لبون لما تقدم ان عنده يصرف الهلاك بعد
العفو الاول الى النصب شايعا وعند محمد نصف بنت لبون وثمنها لما تقدم ان عنده تتعلق الزكوة
بالنصاب والعفو فهذا التفريع على الاصلين المتقدمين على طريق اللف والنشر المشوش ويأخذ الساعي
الوسط رعاية للجانبين لا يأخذ الاعلى نظرا للمالك ولا يأخذ الادنى نظرا للفقير وهذا الوسط كالتفسير
ولو اخذ البغاة زكوة السوائم او العشر او الخراج يفتى اربابها ان يعيدوا خفية صفة مصدر
محذوف اي اخفاء سترا يعني يؤدونها الى المستحقين فيما بينهم وبين الله تعالى لانه هو الاحوط اذ فيه خروج
عن الزكوة بيقين ويجوز ان يكون نصبا على الحال اي يعيدوا مخفين اعادتهم او نصبا على التمييز ان لم
يصرفوها في حقها انما قال يفتى احترازا عن قول بعض المشايخ انه لا اعادة عليهم لانهم لما سقطوا

۲

97

على المسلمين فحكمهم حكم الامام ضرورة ولهذا يصح منهم تفويض القضاء واقامة الجمعة والاعياد والجواب
عنهم ان ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها يعني نصب القضاء واقامة الجمعة من شعائر الاسلام
وفي اثباتها ضرورة بخلاف الزكوة فان الاصل فيها الاداء خفية وقال بعض المشايخ اذا نووا بالدفع
اليهم التصدق عليهم سقط عنهم لانهم بما عليهم من التبعات فقراء وكذا الدفع الى كل جائر الا
الخراج فان ولاية اخذ الخراج للامام وكذا اخذ الزكوة في الاموال الظاهرة وهي عشر الخارج وزكوة السوائم
وزكوة اموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر فلو اخذ البغاة او سلاطين زماننا الخراج فلا اعادة
على المالك لان مصرف الخراج المقاتلة وهم منهم لانهم يحاربون الكفار وان اخذ الزكوات المذكورة فان
صرفوها الى مصارفها الاتي ذكرها فلا اعادة عليهم والا فعليهم الاعادة خفية باب زكوة الذهب
والفضة والعروض بالضم جمع عرض بفتحتين هو متاع الدنيا وليس بمراد هنا العموم وانما المراد
العرض بالسكون وهو متاع لا يدخله كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا نصاب الذهب
عشرون مثقالا هو الدينار عشرون قيراطا وهو خمس شعيرات ونصاب الفضة من الفضة وهو
النقرة مائتا درهم هو اربعة عشر قيراطا ويجب فيهما ربع العشر وهو نصف مثقال في الذهب
وخمسة دراهم في الفضة ثم تجب في كل اربعة مثاقيل وهي الخمس من نصاب الذهب وفي كل اربعين درهما
بحسابه ففي اربعين درهما زادت على المائتين درهم وفي اربعة مثاقيل زادت على العشرين قيراطان ولا شيء
فيما دون ذلك عنده لما روي انه عليه السلام قال لا شيء فيما زاد على المائتين حتى يبلغ اربعين وقالا
ما زاد بحسابه وان وصلية قل مثلا اذا زاد على المائتين درهم يجب فيها خمس دراهم وجزء من اربعين
جزءا من درهم واذا زاد درهمان ففيها جزءان منها لقوله عم اذا بلغت مائتي درهم ففيها خمس دراهم
وما زاد عليها فبحسابه وتأويل هذا ان يقال اراد من الزيادة مقدار الخمس توفيقا بين الحديثين
والمعتبر بعد بلوغ النصاب فيهما اي الذهب والفضة الوزن وجوبا واداء اي في وجوب الزكوة
والاداء عند محمد الانفع للفقراء وعند زفر يعتبر القيمة ولو كان له ابريق فضة وزنه مائتان وقيمته ثلثمائة
فادى خمسة جاز عندهما خلافا لزفر ومحمد ولو كان وزنه مائة وخمسين وقيمته مائتين لا تجب اتفاقا
والمعتبر في الدراهم وزن سبعة في الزكوة والنصاب وهو ان تكون العشرة منها اي من الدراهم وزن
سبعة مثاقيل اعلم ان الدراهم قد كانت على عهد عمر رضي الله عنه مختلفة فمنها عشرة دراهم على وزن
عشرة مثاقيل وعشرة على ستة مثاقيل وعشرة على خمسة مثاقيل فاخذ عمر من كل نوع ثلثا كيلا
تظهر الخصومة في الاخذ والاعطاء فثلث عشرة ثلثة وثلث وثلث ستة اثنان وثلث خمسة درهم
وثلثان فالمجموع سبعة وان شئت فاجمع المجموع فيكون واحدا وعشرين فثلث المجموع سبعة
ولذا سمي الدرهم وزن سبعة فتتعلق به الاحكام كالزكاة والخراج ونصاب السرقة والديات

والمموه وما غلب ذهب او فضة بحيث لو احترق لا يتخلص الغش منهما بل يحترق فحكمه حكم الذهب والفضة
الخالصين فيجب فيه زكوة الذهب والفضة وما غلب غشه بحيث لو احترق لا يتخلص منه الذهب والفضة
كالمموه تعتبر قيمته لكونها ما لكان فيه لا وزنه واما اذا كان بحال لو احترق يتخلص منه الذهب والفضة
فتجب فيهما الزكوة عند الشافعي رح ط ولو ساوى احدهما الغش قيل تجب احتياطا وقيل لا وقيل تجب نصف
الواجب ويشترط نية التجارة فيه اي في غالب الغش كالعروض ليكون ناميا وتجب الزكوة في تبر وهو
ما يكون غير مضروب من الذهب والفضة وحليهما جمع حلي كثدي وثدي وهو ما يتحلى به من الذهب والفضة
وعند الشافعي لا تجب في حلي النساء وخاتم الفضة للرجال لانه مباح الاستعمال فاشبه ثياب البذلة ولنا
ما روى انه عليه السلام قال لامرأتين في ايديهما سواران من ذهب اتؤديان زكوته قالتا لا قال عليه السلام اديا
زكوته وآنيتهما جمع اناء كالسوار وتجب في عروض تجارة اعاد ليان زكوتها نوع آخر بلغت
عوض قيمتها نصابا من احدهما اي الذهب والفضة والظرف صفة المفعول او حال عن الفاعل تقوم
العروض بما هو انفع يعني ان قوم العروض بالدراهم يكمل النصاب قومت بها نظرا للفقراء وان كان
يكمل بالدنانير قومت بها وان بلغ بكل منهما تقوم بالاروج ولو استويا رواجا يخير المالك وتضم
قيمتها اي العروض التي للتجارة اليهما اي الذهب والفضة ليتم النصاب يعني اذا ملك مائة درهم
او عشرة دراهم وملك عرضا قيمته مائة درهم او عشرة دراهم وجب عليه الزكوة لان الكل للتجارة وان اختلف
جهة الاعداد اذ الثمنان للتجارة وضعا والعروض جعلا ويضم احدهما اي النقدين بالآخر عند ابي حنيفة
وعندهما بالاجزاء اي بالقدر حتى لو ملك مائة درهم وخمسة دنانير قيمتها مائة درهم تجب عنده لا عندهما
ولو ملك مائة درهم وعشرة دنانير او مائة وخمسين درهما وخمسة دنانير او خمسة عشر دينارا وخمسين
درهما يضم اجماعا ولا يظهر الاختلاف عند تكامل الاجزاء لان قيمة احدهما متى انتقصت تزداد قيمة
الآخر فيمكن تكميل ما انتقص قيمته بما ازداد فتجب الزكوة بلا خلاف وانما يظهر الخلاف حال نقصان
الاجزاء ويضم عندنا مال مستفاد من جنس نصاب اليه اي النصاب في حوله وحكمه اي النصاب
فمن ملك مائتي درهم وحال الحول وقد حصل في اثنائه مائة درهم يضمها اليه ويزكي عن الكل وان كان
المستفاد لا من جنسه لا يضم وعند الشافعي لا يضم الا الارباح والاولاد ونقصان النصاب
في اثناء الحول لا يضر اي لا يمنع الوجوب ان كمل النصاب في طرفيه اي في اول الحول وآخره مطلقا
سواء كان نصاب السوائم او الذهب او الفضة او مال التجارة وعند زفر يشترط امتداد الكمال
الى آخر الحول في جميع الاموال وعند الشافعي في السوائم وفي مال التجارة شرط كماله في آخره ولو عجل اي
ان قدم الزكوة على الحول ذو نصاب لسنين صح قد عرفت ان سبب وجوب الزكوة المال النامي والحول
شرط لوجوب الاداء وقد تقرر في الاصول ان السبب اذا وجد صح الاداء وان لم يجب فاذا وجد النصاب

صح الاداء قبل الحول فاذا كان له نصاب واحد كمائتي درهم مثلا فادى لسنين جاز حتى اذا ملك في كل منها نصابا
اجزأه ما ادى من قبل او كذا عجل من كان له نصاب واحد كالفضة لنصب متعدد من جنس ما ملكه كالذهب
والفضة في الضم صح حتى اذا ملك النصب اثناء الحول فبعد ما تم الحول اجزأه ما ادى خلافا لزفر ولا شيء في
مال الصبي التغلبي تغلب بكسر اللام ابو قبيلة والنسبة اليها تغلبي بفتح اللام استيحاشا لتوالي الكسرات
وربما قالوا بالكسر وبنو تغلب قوم من نصارى العرب طالبهم عمر رضي الله عنه بالجزية فابوا وقالوا نحن قوم
ذو شوكة نستنكف ان تأخذ منا الجزية فخذ منا ضعف ما يؤخذ من المسلمين والا نلحق باعدائك بارض الروم
فصالحهم عمر رضي الله عنه على الصدقة المضاعفة فقال هذه جزيتكم سموها ما شئتم ولم ينكر عليه احد فحل محل
الاجماع فلا يؤخذ الزكوة من صبيانهم وعلى المرأة منهم ما على الرجل لان الصلح قد جرى على ضعف ما يؤخذ
من نساء المسلمين ويؤخذ من نساء المسلمين لا من صبيانهم باب العاشر سمي عاشرا
لاخذه العشر في الجملة هو من نصب اي نصبه الامام على الطريق ليأخذ صدقات اي زكوة التجار
ممن يمرون به عليه عند استجماع شرائط الوجوب وبما من التجار بمعامة من شر اللصوص فيأخذ الصدقات
من الاموال ويستوي في ذلك الاموال الظاهرة والباطنة التي معهم لان الكل يحتاج الى الحماية في الفيافي
فصارت ظاهرة يأخذ العاشر من المسلم ربع العشر ومن الذمي نصفه اي العشر ومن الحربي تمامه اي
العشر لان هذا الاخذ لحماية الامام والذمي احوج الى الحماية والحربي اكثر احتياجا من الذمي لكثرة طمع اللصوص
في امواله ان بلغ ماله اي مال كل واحد نصابا اما في الذمي فلان ما يؤخذ منه ضعف الزكوة فصار شرطه
كشرط الزكوة واما في حق الحربي فلان القليل لا يحتاج الى الحماية لقلة الرغبات فيه والجباية بالحماية
ولم يعلم الواو للحال قدر ما يأخذون اي اهل الحرب منا يعني تجار المسلمين اذا مروا عليهم وان
علم ما يؤخذ منا اخذ عاشرنا منهم مثله لو كان ما اخذوا منا بعضا لانا احق بمكارم الاخلاق منهم
لكن ان اخذوا الكل لا يأخذه اي الكل لانه غدر وهو منهي عنه بل يترك قدر ما يبلغه اي يوصله الى
مأمنه لانا مأمورون بتبليغه الى مأمنه وقال بعض مشايخنا يؤخذ الكل مجازاة بمثل صنيعهم حتى
ينزجروا وان كانوا لا يأخذون شيئا لا نأخذ منهم شيئا لما تقدم ولا من القليل اراد به ما دون
النصاب اي لا يأخذ من قليله كمائة درهم مثلا سواء كان المار مسلما او ذميا او حربيا ولقائل ان
يقول لا حاجة الى قوله ولا من القليل لان هذا الحكم عرف من قوله ان بلغ ماله نصابا وان وصلية اقر
بان في بيته ما يكمل النصاب لانه ليس في حمايته ويقبل قول من انكر من التجار الذي يمرون عليه تمام الحول
في المال الذي في يده مع اليمين لانه منكر وعن ابي يوسف انه لا يشترط التحليف لان الزكوة عبادة
كالصلوة ولا تحليف في العبادات او انكر الفراغ من الدين بان يقول علي دين مطالب من قبل العبد او
ادعى الاداء الى الفقراء بنفسه في المصر قال قاضيخان في شرح الجامع الصغير لان اداء زكوة الاموال

الباطنة مفوض الى اربابها وانما يثبت ولاية المطالبة للامام بعد الاخراج الى المفاوز اذا لم يكن ادى بنفسه
فاذا ادعى ذلك فقد انكر ثبوت حق المطالبة فكان القول قوله مع اليمين ثم في غير السوائم انما قال بهذا لانه
لا يصدق فيها لان حق الاخذ للامام فلا يملك ابطاله او ادعى الاداء الى عاشر اخر ان وجد ثمة عاشر آخر في
تلك السنة مع يمينه لانه ادعى وضع الامانة موضعها وان لم يكن ثم لم يقبل لكذبه يقينا ولا يشترط اخراج
البراءة بالدفع لعاشر اخر وهو الاصح لان العاشر يدعي عليه حق الاخذ وهو منكر فيحلف عليه بلا ضميمة
كساير الدعاوى والخط يشبه الخط وقد يزور ويفتعل وقد لا ياخذ البراءة غفلة منه وقد تضيع البراءة
بعد الاخذ فلا يمكن ان يجعل حكما فيعتبر قوله مع يمينه ولا يقبل قوله في ادائه بنفسه خارج المصر اي اذا
ادعى الاداء من الاموال الظاهرة وصدقات الاموال الباطنة بعد الاخراج الى السفر فانه لا يقبل ويضمن عندنا
لان صدقة الاموال الظاهرة وصدقات الاموال الباطنة بعد الاخراج من المصر الى السفر باخذ العاشر فلو
قبلنا قوله فيه وكل احد لا يعجز عنه لادى ان لا ناخذ صدقة ابدا ولا يقبل قوله في السوائم ولو في المصر لانه ليس له
ابطال حق السلطان وما قبل من المسلم من الصور المذكورة قبل من الذمي لان ما يؤخذ منه ضعف ما يؤخذ
منا والحق متى وجب تضعيفه لا يتبدل شيء منه فيما وراء التضعيف كما في التضعيف على بني تغلب
وذلك ليس على عمومه لان الذمي لو قال اديتها الى الفقراء في المصر لا يقبل كالمسلم لان ما يؤخذ من الذمي
جزية ومصرفها مصالح المسلمين وليس له ولاية الصرف فلا بد فيه من الاشتباه كان قال الا انا قوله
اديت الى الفقراء لا يقبل شيء من ذلك من الحربي الا قوله لامته هي ام ولدي فيقبل لان كونه حربيا لا ينافي
الاستيلاد واقراره بنسب من في يده صحيح فكذا بامية الولد وان مر الحربي ثانيا قبل مضي الحول فان
مر بعد عوده الى داره عشر ثانيا لتجدد الامان بالعود الى دار الامان وكذا بعد تمام الحول وان لم يعد لانتهاء الامان
الاول حكما لان الحربي لا يمكن من المقام بالامان الاول الا دون عام والا اي وان لم يعد ومر على العاشر
فلا يعشر ثانيا لان حق الاخذ للحماية ولو اخذ بكل مرة لاستغنى المال ويعشر قيمة الخمر لانه مثلي فليس له
العين وتعرف قيمته بقول فاسقين تابا او ذميين اسلما في الكافي تعرف بالرجوع لاهل الذمة لا يعشر
قيمة الخنزير مطلقا لانه قيمي فاخذ قيمته كاخذ عينه وعند ابي يوسف ان مر بهما معا عشرهما كانه جعل الخنزير
تابعا وقال زفر يعشرهما مطلقا وقال الشافعي لا يعشر الخمر ايضا ولا يعشر مال نزل في المصر مسلما كان
التاجر او غيره لانه لم يدخل في حماية ولو قال في بيته لكان اعم واتم ولا يعشر بضاعة وهي مال مع تاجر
يكون ربحه لغيره وانما لم يعشر لانه ليس بنائب عن المالك في اداء الزكوة ولا مضاربة اي ان ادام المضا
بها لانه لم يعشر لانه ليس بمالك ولا نائب عنه ولو كان في المال ربح يبلغ نصيبه نصابا يؤخذ منه لانه مالك ولا
كسب مأذون اي لا يعشر مال مكسوب مأذون له في التجارة لانه ليس بمالك ولا نائب عنه الا ان كان
عليه ومعه مولاه فالملك له فيؤخذ منه ومن مر بالخوارج وهم البغاة فعشروه اي فاخذوا منه ما وجب

عليه

عليه عشر ثانيا اي اخذ ثانيا ما وجب عليه عشرا كان او غيره لان التقصير من جهته حيث مر بهم الا اذا غلبوا
على بلاد فاخذوا الزكوة وغيرها لان التقصير حينئذ من الامام فلا يؤخذ ثانيا باب الركاز الكنز مال دفنه
بنو ادم والمعدن ما خلقه الله تعالى يوم خلق الارض والركاز يطلق عليهما فانه حقيقة في المعدن ومجاز في الكنز
مسلم او ذمي وجد معدن بكسر الدال المهملة ذهب او فضة او حديد او رصاص او نحاس ونحوها مما
ينطبع ويذاب كالصفر في ارض عشر او خراج اخذ منه اي من الموجود ويحتمل ان يرجع الضمير الى الواجد
خمسه للغانمين لقوله عم وفي الركاز الخمس وصف الارض بهما احترازا عن داره فان المعدن الموجود
فيها لا يخمس كما سيجي والباقي اي الاخماس الاربعة له اي للواجد لانه مال مباح اثبت اليد عليه كالصيد ان
لم تكن الارض مملوكة والا اي وان كانت الارض مملوكة لان نفي النفي اثبات فلمالكها يعني فاربعة اخماسه
يكون لمالك الارض لان اليد له ظاهرا او باطنا وما وجده الحربي في دارنا فكله فيء لانه ليس من اهل الغنائم
وان وجده في داره لا يخمس اي وان وجد مسلم او ذمي المعدن في داره لا يخمس لانه لا مؤنة في اجزاء
داره ولو قدم هذه المسئلة على مسئلة الحربي لاندفع الاحتمال خلافا لهما فيخمس عندهما كالكنز والفرق
له ان المعدن جزء منها والكنز موضوع فيها وفي ارضه روايتان عنه في رواية الاصل لا شيء عليه كما في الدار
وفي رواية الجامع الصغير يجب الخمس والباقي له وهو قولهما قيد بارضه لان الارض المباحة يجب فيها الخمس
اتفاقا وان وجد كنزا فيه علامة الاسلام كالمكتوب عليه كلمة الشهادة او اسم ملك من ملوك الاسلام
فهو كاللقطة فلا يكون غنيمة لعلمنا انه من وضع المسلمين فيجب تعريفها في موضع الوجدان والجامع
والاسواق مدة يتوهم فيها طلب المالك ولو تقدير بل مفوض الى راي الملتقط ومنهم من قال ان خاف
طمع الظلمة فلا تعريف عليه ثم بعد التعريف يتصدق على نفسه ان كان فقيرا او على غيره ان كان غنيا وما
اي كنز فيه علامة الكفر كالمنقوش عليه صنم او صليب او نحوهما خمس اي يؤخذ خمسه لبيت المال وباقيه
اي باقي ما فيه علامة الكفر وهو اربعة اخماس له اي للواجد وان كان عبدا او ذميا او صغيرا او امرأة
الا انه يشترط له عند الاذن ان كانت ارضه غير مملوكة لعدم اتصال ايدي الغانمين اليه بالاحراز فصار
من اخرجه اول محرزه فكان احق به وان مملوكة فكذلك عند ابي يوسف يعني الخمس فيء وباقيه
للواجد لانه استحقه بالحيازة وعندهما باقيه لمن ملكها اول الفتح ان علم لان تلك البقعة صارت مملوكة
بما في باطنها لصاحب الخطة اولا ثم بالبيع لم يخرج عن ملكه كمن باع سمكة وفي بطنها درة تكون الدرة
للبائع بخلاف المعدن لانه من اجزاء الارض فيخرج عن ملكه بالبيع كسائر اجزائها والا اي وان لم يعلم
فلاقصى مالك عرف له في الاسلام هذا اختيار شمس الائمة وقال ابو الليث يوضع في بيت المال وما اشتبه
ضربه بان لم يكن فيه شيء من العلامات يجعل جاهليا في ظاهر المذهب لان الكنز غالبا من الكفرة المراد
بظاهر المذهب ما في المبسوط والجامع الصغير والكبير والسير الكبير والزيادات المنسوبات لمحمد رحمه الله وقيل

يجعل اسلاميا في زماننا لتقادم العهد بفتح هذه البلاد ومن دخل دار الحرب بامان فوجد في صحرائها
اي في ارض الغير المملوكة ركازا معدنا كان او كنزا امتاعا او غيره بطريق عموم المجاز فكله اي الخمس من
الذي وجده لان الغنيمة ما يوخذ قهرا وهو بمنزلة متلصص وان وجده اي الركاز في دار منهم اي من دار
الحرب رده على مالكها اي مالك تلك الدار لانه التزم بالامان ان لا يغدر بهم وتعرض ما في بيوتهم غدر وان
وجد مستامن ركاز متاعهم اي ما يتمتع وينتفع به قيل المراد به الاواني وقيل الثياب في ارض منا
اي من دار الحرب اعلم ان قوله منا لا طائل تحته لان الحكم في دار الحرب والامر كذلك ثم ان الحكم المذكور
انما يستقيم اذا وجده رجل من الداخلين مع الامام اما من دخلها بان فقد حكمه ويجوز ان يكون
تقدير الكلام اعتبارا ولم يكن ملكا لاحد من المسلمين في ذلك الزمان غير مملوكة خمس وباقيه له
اي للواجد لانه ليس في يد احد على الخصوص بل هو مال ضايع فلا يعد التعرض له غدرا ولا خمس في
فيروزج وهو معرب بيروزه وهو حجر مضئ يوجد في الجبال وزبرجد وكذا كل حجر نفيس لقوله عم
لا خمس في الحجر وجد في جبل احترز لما وجد في خزائن الكفار فان فيه الخمس لكونه غنيمة ونحس زئبق بكسر الباء
بعد همزة ساكنة وهو فارسي معرب باللمزة لا خمس لؤلؤ وهو مطر ربيع يقع في الصدف وقيل
يخلق فيه من غير مطر والله اعلم وعنبر قيل هو من زبد البحر وقيل خثى دابة فيه وقيل نبت فيه يبتلعه الحوت
اذا استقر في جوفه لفظه مرارته وعند ابي يوسف بالعكس لانه مما تحويه يد الملوك ولهما ان قعر البحر لا يرد
عليه قهر احد فلا يجب **باب زكوة الخارج** من الارض عشرية كانت او خراجية فيما سقته السماء بالمطر
او سقي سيحا اي ماء جاريا او اخذ من نهر جبل العشر مبتداء والظرف المقدم خبر وفي الجامع الصغير
للتمرتاشي ما يوجد في الجبال والبراري والموات من العسل والفاكهة ان لم يحمه الامام فهو كالصيد وان
حماه ففيه العشر لانه مال مقصود وعن ابي يوسف لا عشر فيه لانه باق على الاباحة قل الخارج او كثر بلا شرط
نصاب وهو خمسة اوسق ولا شرط بقاء يعني سنة من غير معالجة لعموم قوله تعالى انفقوا من طيبات
ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الارض وقوله عم ما سقته السماء والغيم العشر وعندهما انما يجب
فيما يبقى سنة فلا شيء في البقول اذا بلغ خمسة اوسق والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية
ارطال والرطل اثنا عشرة اوقية والاوقية اربعون درهما ولا يوسق اي لا يدخل في الوسق كالزعفران
والقطن فاذا بلغت قيمته اي قيمة ما لا يوسق خمسة اوسق من ادنى ما يوسق في ذلك الزمان من اي
نوع كان كالذرة في زماننا لان التقدير الشرعي لما انتفى فيه ينبغي ان يرجع الى التقدير المعنوي
وهو القيمة كما في اموال التجارة اعتبرت قيمتها في الزكاة لعدم امكان اعتبار النصاب فيها واعتبر ادنى
الموسوق لنفع الفقير يجب فيه العشر عند ابي يوسف وعند محمد يجب اذا بلغ خمسة امثال من اعلى ما يقدر
به نوعه فاعتبر محمد في القطن خمسة احمال كل حمل ثلثمائة من وفي الزعفران خمسة امناء لان ذلك

اعلى ما يقدر به كل منهما ولا شيء في حطب وقصب فارسي وهو الذي يتخذ منه الاقلام وحشيش وتبن و
سعف هو بفتحتين ورق نخل الا ان سبب العشر الارض النامية بالخارج والارض لا تستنمى بالحطب
والحشيش الا اذا اتخذها مقصبة او مشجرة للحطب او منبت حشيش فانه حينئذ يعشر لان الارض
تستنمى بها ويجب فيما سقي بغرب وهو بسكون الراء المهملة الدلو العظيم من مثل الثور او دالية
وهي المنجنون الذي يديره الثور او سقي سانية هي الناقة التي عليها الدلو نصف العشر قبل رفع
مؤن الزرع وهي جمع مؤنة مثل اجرة العمال ونفقة البقر وكرى الانهار واجرة الحافظ ونحوها اراد
ان هذه الاشياء لا تحتسب لاطلاق النصوص ويجب في العسل العشر قل او كثر اذا اخذ من جبل
خلافا لابي يوسف لانعدام الارض النامية او ارض عشرية قيد به احترازا عن عسل ارض خراجية اذ لا
شيء فيه لئلا يجتمع العشر والخراج في ارض واحدة وعند محمد اذا بلغ خمسة افراق لانه اعلى ما يقدر به
نوعه والفرق بفتحتين مكيال يسع ستة وثلثين رطلا وعند ابي يوسف اذا بلغ عشر قرب
جمع قربة كل قربة منا خمسون منا لقوله عم في كل عشر قرب من العسل قربة ويؤخذ عشران من ارض عشرية
لتغلبي لان الصلح بيننا وبينهم على ان يؤخذ من المسلمين ولو طفلا او انثى فان العشر يؤخذ من اراضي
اطفالنا فيؤخذ من اراضي اطفالهم وعند محمد يؤخذ منه عشر واحد لان وظيفة الارض لا تتغير عنده
ان كان اشتراها اي التغلبي الارض من مسلم لان وظيفتها العشر فلا تتغير ولو اشتراها منه اي من التغلبي
ذمي اخذ منه اي من الذمي عشران اصليا كان التضعيف او حادثا بان كان اشتراها من مسلم وكذا يؤخذ
عشران لو اشتراها اي الارض منه اي من التغلبي مسلم لان التضعيف صار وظيفة لها فلا ينتقل
بما قبلها من الوظيفة كالخراج او اسلم هو اي التغلبي اذ لا يسقط عنهم العشر المضاعف بالاسلام
خلافا لابي يوسف لان الداعي الى التضعيف وهو الكفر زال فتعود الى عشر واحد وقيل محمد معه اي مع
ابي يوسف والاصح انه مع ابي حنيفة في بقاء التضعيف الاصلي لعدم تحقق الحادث عنده وعلى المرأة
والصبي منهم اي من بني تغلب ما على الرجل منهم وهو العشر المضاعف في العشرية والخراج في الخراجية
لان الصلح قد جرى على ضعف ما يؤخذ من نساء المسلمين ولو اشترى ذمي غير تغلبي ارضا عشرية
مسلم وقبضها بلا مانع فعليه الخراج وقال ابو يوسف يؤخذ العشر مضاعفا ويصرف مصارف الخراج
وعند محمد تبقى عشرية على حالها لان وظيفة الارض لا تتبدل بالمالك وعند مالك يجبر على بيعها فان اخذها
اي تلك الارض العشرية منه اي من الذمي مسلم آخر بشفعة اي بسبب شفعة او ردت اي تلك الارض
العشرية التي اشتراها من مسلم على البايع المسلم لفساد البيع عاد العشر لتحول الصفقة به
للشفيع في الاولى وفساد البيع في الثانية فلا ينقطع حق المسلم وفي دار جعلت بستانا وهو
عبارة عن كل ارض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة او اشجار قيد به لانه اذا لم يجعلها بستانا

ولكن فيها نخيل فهو في حكم الدار لا عشر فيه ولا خراج كذا في النهاية خراج ان كانت لذمي سواء كان مجوسيا
او نصرانيا او يهوديا وان سقاه بماء العشر لان في العشر معنى العبادة والكفر ينافيها فتعين الخراج او لمسلم
اي ان كانت الدار لمسلم سقاها بمائه اي بماء الخراج ففيه الخراج وان سقاها بماء العشر فعشر ولا شيء
في الدار ولو لذمي لان عمر رضي الله عنه جعل المساكن عفوا وماء السماء والبئر والعين اللتين في ارض عشرية
وماء البحار التي لا تدخل تحت ولاية احد عشري واما ماء بئر وعين في ارض خراجية فخراجي وماء انهار حفرها
العجم مثل نهر ملك كسرى في طريق الكوفة من بغداد خراجي والانهار جمع نهر بفتح الهاء وسكونها والفتح اعلى
وهو ما بين جنبتي الوادي سمي بذلك لسعته وكذا اي خراجي الانهار الاربعة سيحون وهو نهر خجند
وجيحون وهو نهر ترمذ بكسر التاء والذال المعجمة ودجلة وهو نهر بغداد وفرات وهو نهر كوفة عند ابي
يوسف وابي حنيفة ايضا لانها كانت منسوبة الى الكفار واستولى عليها المسلمون ويمكن اثبات اليد
عليها باتخاذ السفن خلافا لمحمد لان هذه الانهار ما كانت في ايدي الكفرة لان ثبوت اليد عليها انما
يكون بامكان اتخاذ القنطرة وهذا الامكان فيها نادر فاشبهت ماء البحار وليس في عين قير
او نفط في ارض عشر شيء لانها ليست من اجزاء الارض وانما هي عين فوارة كعين الماء وان كانت
عين قير ونفط في ارض خراج وحريمها صالح للزراعة ففي حريمها الصالح للزراعة الخراج لانه يجب
بالتمكن الذي ثبت به النماء تقديرا وقد وجد قيد بقوله الصالح لانه لو لم يصلح للزراعة لا شيء فيها
لا فيها اي لا خراج في عين قير ونفط في ارض خراجية ولا يجتمع عشر وخراج في ارض واحدة
لقوله عليه السلام لا يجتمع على مسلم عشر وخراج في ارض وقد اجتمعت الصحابة على ذلك وقال الشافعي
يجمع بينهما ولما فرغ من بيان السبب وقدر الواجب شرع في بيان مصارفها وقال باب
في بيان احكام المصرف بكسر الراء اي مصرف الزكوة والعشر والاصل فيه قوله تعالى انما الصدقات
للفقراء والمساكين الى اخره وكلمة انما تفيد الحصر فيقتضي قصر جنس الصدقات على الاصناف المعدودة
واختصاصها بهم كانه قيل انما هي لهم لا لغيرهم هو الفقير وهو من له شيء من المال دون نصاب
والمسكين من لا شيء له لقوله تعالى او مسكينا ذا متربة اي لاصقا بالتراب من الجوع والعري
وقيل بالعكس لقوله تعالى واما السفينة فكانت لمساكين الاية قيل المراد انها كانت عارية
عندهم ويمكن ان يكون للترحم فالاول اصح وفائدة الخلاف تظهر في الوصية للفقراء والمساكين
والعامل اي عامل الصدقة وهو من نصبه الامام لاستيفاء الزكوة والعشور والخراج يعطي
ما يكفيه وعياله واعوانه لانه فرغ نفسه لعمل المسلمين بقدر عمله وفيه اشارة الى ان ما يأخذه
العامل اجرة على عمله فلا يستحقها بدونه ولهذا لو اعطى المالك بنفسه زكوته الى الامام لا يستحق العامل
شيئا ولو كان العامل غنيا لانه فيه شبهة الصدقة لانه يعمل لله تعالى من وجه حيث حبس

نز

نفسه لعمل المسلمين فيستحق كفايتهم في مالهم كالقاضي والمفتي ويحل للفقراء من وجه لان يده
كايديهم بعد الوجوب فاستوجب اجرا عليهم فصار ما يستحقه صدقة من وجه اجرة من وجه
ولو استغرقت كفايته الزكوة لا يزاد على نصفها لان التنصيف عين الانصاف والمكاتب عطف
على الفقير يعان في فك رقبته ولو كان مولاه غنيا وهو المراد من قوله تعالى وفي الرقاب اعانة
المكاتبين على اداء بدل الكتابة ومديون لا يملك وهو المراد من قوله تعالى والغارمين لا يملك
نصابا فاضلا عن دينه قيد به لانه لو فضل عن دينه نصاب يكون غنيا وليس بمصرف وفي الظهيرية
ان الدفع الى المديون اولى منه الى الفقير ومنقطع الغزاة الاضافة للتوضيح عند ابي يوسف هو الصحيح
ومنقطع الحاج عند محمد وانما افرد بالذكر مع دخوله في الفقير او المسكين لزيادة حاجته بسبب الانقطاع
ان كان المنقطع فقيرا والا فلا يكون مصرفا ومن له مال في وطنه لا معه وهو المراد بابن السبيل هو
غني من جهة المال فقير من حيث الحال لانه لا يمكن دفع حاجته بماله فيحل له ان يأخذ من الزكوة قدر حاجته
ولو اخذ اكثر منه فهو حرام لكن الاولى له ان يستقرض ان وجد من يقرضه ومن هو غائب عن ماله ملحق به
وان كان في بلده فقيد الوطن باعتبار الغالب ويجوز دفعها اي الزكوة الى كلهم اي الى جميع الاصناف
السبعة المذكورة في المتن والى بعضهم لقول ابن عباس لمن سأله عن ذلك في اي الاصناف وضعت
اجزأك وقال الشافعي لا يجوز دفع الزكوة الا الى ثمانية اصناف من كل صنف ثلثة انفس الا العامل
وكذا جميع الصدقات كصدقة الفطر وغيرها لان الله تعالى اضاف جميع الصدقات اليهم بلام التمليك في
قوله تعالى انما الصدقات للفقراء الاية فتصير مشتركة بينهم ذكرهم بلفظ الجمع واقلهم ثلثة كمن اوصى
للاصناف المذكورة لا يجوز الصرف الى صنف واحد منهم والجواب ان اللام للاختصاص لانه اذا لم يوجد
صنف منهم يصرف الى مصرف اخر اتفاقا ولو كان اللام للتمليك لوجب امساكه والجمع المحلى باللام يراد به
الجنس ولا تدفع الزكوة لبناء مسجد لان التمليك شرط فيها ولم يوجد وكذا بناء القناطير واصلاح
الطرقات وكري الانهار والحج والجهاد وكل ما لا تمليك فيه او تكفين ميت لانعدام التمليك او قضاء
دينه اي لا تدفع الزكوة لقضاء دين الميت الفقير لان قضاء دين الغير لا يقتضي التمليك وانما هو
تبرع او ثمن قن يعتق اي لا يشتري بزكوته عبدا يعتق والحيلة في هذه الاشياء ان يتصدق بها على
الفقير ثم يأمره ان يفعل ذلك الاشياء فيحصل له ثواب الصدقة وكذا للفقير ولا تدفع لذمي وان كان فقيرا
لقوله عليه السلام خذها من اغنيائهم وردها الى فقرائهم وضمير فقرائهم راجع الى المسلمين والا يختل نظم الكلام
وقال زفر الاسلام ليس بشرط وصح غيرها اي صح دفع غير الزكوة من المندوبات والفطرة الى الذمي لقوله
عليه السلام تصدقوا على اهل الاديان وعند الشافعي لا يجوز وهو رواية عن ابي يوسف ولا تدفع الى غني لقوله عليه السلام
لا تحل الصدقة لغني خلافا للشافعي في اغنياء الغزاة يملك نصابا ناميا اي سواء كان من ... فاضلا عن حاجته الاصلية بالغ

تا وفي الخلاصة لو كان له كتب تساوي مائتي درهم الا انه يحتاج اليها للتدريس والتصحيح يجوز صرف
الزكوة اليه وكذا لو كان له طعام شهر يساوي المائتين وان كان اكثر من شهر لا يجوز وقال بعضهم يجوز
وان كان عنده طعام سنة وكذا لو كان له حوانيت ودور غلة تساوي ثلثة الاف درهم وغلتها
لا تكفي لقوته وقوت عياله يجوز الدفع اليه عند محمد خلافا لابي يوسف ولو كان له ضيعة تساوي ثلثة
الاف ولا يخرج منها ما يكفي له ولعياله فهو على هذا الخلاف او عبده لان الملك واقع لمولاه او طفله لانه
يعد غنيا بمال ابيه عرفا بخلاف ولده الكبير وان كان نفقته عليه بان كان زمنا او اعمى وبخلاف امرأته
اي الغني ان كانا فقيرين لانهما لا يعدان غنيين بيسار الاب والزوج وبقدر النفقة لا يصيران
موسرين فيجوز الدفع لهما ولا تدفع الزكوة لهاشمي او عباسي او جعفري او عقيلي بفتح العين او حارثي
ابن عبد المطلب وانما لم يجز صرف الصدقة اليهم لقوله عم يا بني هاشم ان الله تعالى حرم عليكم غسالة اموال
الناس واوساخهم وذكر بعض اصحابنا يجوز للهاشمي ان يدفع زكوة ماله الى الهاشمي عند ابي حنيفة
خلافا لابي يوسف ووجهه ان المراد بقوله اوساخ الناس غيرهم هو المفهوم من قوله فيقتضي حرمة
زكوة غيرهم عليهم لا غير وذكر في المنتقى عن ابي حنيفة ان الصدقة تحل لبني هاشم وفي غيرهم في ذلك غيرهم
ووجهه ان عوضها وهو خمس الخمس لم يصل اليهم لاهمال الناس امر الغنائم وقسمتها وايصالها
الى مستحقها واذا لم يصل اليهم العوض عادوا الى العوض عملا بمطلق الاية سالما عن معارضة اخذ
العوض كما في سائر المعاوضات ولانه اذا لم يصل اليهم واحد منهما هلكوا جوعا فيجوز لهم ذلك
دفعا للضرر عنهم اعلم ان عباسا وحارثا عمان للنبي عم وجعفرا وعقيلا اخوان لعلي بن ابي طالب
وكلهم ينتسبون الى هاشم لان رسول الله عليه السلام محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم
بن عبد مناف خصهم بالذكر لان بعض بني هاشم وهم بنو ابي لهب يجوز دفع الزكاة اليهم لان حرمة
الصدقة كرامة لهم وانما استحقوا بنصرتهم النبي عم في الجاهلية والاسلام ثم سرى ذلك الى اولادهم
وابو لهب اذى النبي فكيف يستحق الكرامة ومواليهم اي معتقهم منكلهم اي لا تدفع اليهم لقوله عليه السلام
ان موالي القوم من انفسهم ولا يدفع المزكي زكوته الى اصله اي ابيه واب ابيه وان علا او فرعه
اي ولده وولد ولده وان سفل لان منافع الاملاك بينهم متصلة والشرط قطع المنفعة
عن المملك والى زوجة لاشتراك الزوجين في المنافع عادة وكذا لا تدفع الزوجة الى زوجها عند ابي
حنيفة لما مر خلافا لهما لقوله عم لزينب امرأة ابي مسعود وقد سألته عن التصدق على زوجها لك اجران
اجر الصدقة واجر الصلة قلنا هو محمول على صدقة التطوع ولا يدفع الى عبده او مكاتبه او مدبره
او ام ولده لان اكسابهم للمولى فلم يتحقق التمليك وكذا لا يجوز دفع جميع الصدقات كصدقة
الفطر والنذر والكفارات والعشر الى مماليكه واصوله وفروعه وكذا عبد له فيه شرك اعتق نصفه

ولو كان عاملا عليها
قيل على في التطوع

لانه يسعى له فصار كمكاتبه خلافا لهما لانه حر مديون عندهما ولو دفع المزكي الى من ظنه مصرفا فبان اي ظهر
انه اي المعطى له غني او هاشمي او كافر او ابوه اي اب من وجب عليه الزكوة او ابنه اجزاه عندهما والمراد
بالظن اكبر الرأي خلافا لابي يوسف اي قال لا يجزيه لان خطأه ظهر بيقين فصار كما اذا توضأ بماء ثم
تبين انه كان نجسا يعيد صلوته ولهما انه اداها باجتهاده فيصح وان اخطأ كالصلوة عند اشتباه القبلة
قيد بالظن لانه لو دفعه بدون الظن فظهر خلافه يعيد اتفاقا وقيد بالمصرف لانه لو دفع مع ظنه انه ظهر
ليس بمصرف فلا يجزيه عندهما الا اذا ظهر انه مصرف ولو بان انه عبده او مكاتبه لا يجزي فيعيد لانه بالدفع الى
عبده لم يخرجه عن ملكه والتمليك ركن وله في كسب مكاتبه حق فلم يتم التمليك وندب دفع مقدار ما يغني الفقير له
عن السؤال يومه اي سؤال قوت يوم الدفع لقوله عم اغنوهم عن المسئلة في هذا اليوم قيد به لان الاغناء
مطلقا مكروه وكره دفع نصاب او اكثر زيادة مستغني عنها بالنصاب الى فقير واحد غير مديون لان الانتفاع
به صادف حال الغناء ولو صادف حال الفقر كان اكمل وقال زفر لا يجوز قيد به لانه لو كان مديونا او ذا عيال
لا يكره لانه لا يكون به غنيا وكره نقلها اي الزكوة بعد تمام الحول من بلد الى بلد آخر لان فيه تفويت حق الجوار
الا ان ينقلها الى قريبه اي المزكي فلا يكره لما فيه من صلة الرحم مع سقوط الفرض او الى قوم هم احوج او انفع
للمسلمين لتعليم الشرايع وتعلمها اي احوج من اهل بلده لدفع زيادة الحاجة ولا يسأل من له قوت يومه
اي لا يحل له السؤال قالوا الافضل في الزكوة والفطر والنذر الصرف اولا الى الاخوة والاخوات ثم الى اولادهم
ثم الى ذوي الارحام ثم الى الجيران ثم الى اهل سكنه ثم الى اهل مصره

باب صدقة الفطر

من قبيل اضافة
الشيء الى الشرط وانما قدمت على الصوم مع انها تجب بعده لانها عبادة مالية كالزكوة هي واجبة خلافا
للشافعي فان عنده فرض على الحر فلا تجب على العبد ولو مكاتبا لان العبد غير مخاطب بها لعدم ملكه المسلم
وانما شرط الاسلام ليقع ما اعطاه قربة فلا تجب على الكافر المالك لنصاب فاضل عن حوائجه الاصلية
لقوله عم لا صدقة الا عن ظهر غنى وعند الشافعي تجب على كل من يملك زيادة على قوت يومه لنفسه وعياله
وان وصلية لم يكن النصاب ناميا من فضل داره عن سكناه يجب عليه الفطرة ان كان الفاضل
نصابا وبه اي بسبب هذا النصاب تحرم الصدقة اي اخذها وتجب الاضحية ونفقة الاقارب ويسمى
نصاب حرمان الزكوة عن نفسه متعلق بواجبة وولده الصغير الفقير لا عن عبده وعن عبده للخدمة
ولو كان العبد كافرا لان سبب وجوبها رأس يمونه ويلي عليه لانه يصير بمنزلة رأسه في الذب والنصرة
قال عم ادوا عمن تمونون فيلزمه عن اولاده الصغار ومماليكه المسلمين والكفار وقال الشافعي لا تجب
عن الكفار وكذا مدبره وام ولده لقيام الولاية والمؤنة عليهما لا عن زوجته عطف على عن نفسه
وولده الكبير لانعدام الولاية عليهما ولو ادى عنهما جاز استحسانا ولو بغير امرهما ولا عن طفله الغني
لانعدام المؤنة بل هي واجبة من مال الطفل كما تجب نفقته من ماله اذا كان له مال ولا حاجة الى ذكر

الوجوب من مال ولده الصغير غنيا لانه مؤنته كما تقدم حيث لم يشترط البلوغ فيمن وجبت عليه
وفيه خلاف لمحمد وزفر والمجنون كالطفل فتجب عنه ان كان فقيرا ومن ماله ان كان غنيا ولا عن مكاتبه
لعدم الولاية ولا تجب عليه لفقره لان ما في يده لمولاه ولا عن عبيده للتجارة لان الزكوة واجبة فيهم
ولو وجبت الفطرة لادى الى الثناء وقد قال عليه السلام لا ثنا في الصدقة اي لا تؤخذ في السنة
مرتين ولا عن عبد ابق لعدم الولاية حال اباقه الا بعد عوده فاذا عاد يؤدي الفطر لما مضى لعود الولاية
ولا عن عبد او عبيد مشترك بين اثنين على احدهما لقصور الولاية والمؤنة في حق كل منهما عند ابي حنيفة
وعندهما يجب على كل واحد من الشريكين فطرة ما يخصه من الروس
اي روس العبيد دون الاشخاص ففي عبدين او ثلثة يجب على كل من الشريكين فطرة عبد وفي الاربعة
او الخمسة فطرة عبدين وهذا الخلاف مبني على صحة قسمة الرقيق عندهما وعدمها عنده ولو بيع عبد
مشترك فيه بين اثنين بخيار معناه اذا مضى يوم الفطر والخيار باق لم يقل بخيار احدهما كما في الوقاية
لانه قد يكون بخيارهما فهي على من يصير الملك له لان الملك موقوف فانه لو رد يعود الى قديم ملك البائع
ولو اجيز ثبت الملك للمشتري من وقت العقد فيتوقف ما يبتني عليه وتجب اداء الفطرة بطلوع فجر يوم
الفطر اي عند صبح يوم الفطر فمن مات قبله اي قبل طلوع فجر يوم الفطر والفاء للتفريع او اسلم الكافر
بعده او ولد بعده لا تجب فطرته لانتفاء السبب بالنظر الى كل واحد منهم وصح تقديمها اي تقديم الفطرة
على وقت الوجوب لوجود السبب وهو راس يمونه ويلي عليه فصار كتعجيل الزكوة بعد كمال النصاب
بلا فرق بين مدة ومدة وهي العشر الاول والاوسط والعشر الآخر احترز به عمن قال يجوز تعجيلها بدخول
رمضان لا قبله وقيل يجوز تعجيلها في النصف الاخير من رمضان وندب اخراجها قبل صلوة العيد
والمراد اداؤها قبل الخروج الى المصلى لقوله عليه السلام اغنوهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم فانه يدل باشارة
على ان الاولى اداؤها قبل الخروج الى المصلى ليستغني الفقير عن السؤال ويحضر المصلى فارغ البال من
نفقة الاهل والعيال ولا تسقط بالتاخير وان طالت المدة خلافا للحسن بن زياد والحسن
البصري ومالك فان عندهم تسقط بمضي يوم الفطر وهي نصف صاع من بر او دقيقه او سويقه
اشارة الى ان المراد بالدقيق او السويق ما يتخذ من البر اما دقيق الشعير فكالشعير او صاع
من تمر او شعير او دقيقه والزبيب كالبر عنده وعندهما كالشعير وهو الصحيح وهو رواية الحسن
عن الامام ابي حنيفة وبه يفتي كذا في الحقايق والصاع ما يسع ثمانية ارطال بالعراقي كل رطل عشرون
استارا كل استار اربعة مثاقيل وهو ستة دراهم ونصف فيكون الفا واربعين درهما وهو الصاع المعتبر الذي
اخرجه الحجاج من نحو عدس او مج وهو الماش وانما قدر بهما لقلة التفاوت بين حباتهما عظما وصغرا
وعلى ملا والكتنار بخلاف غيرهما من الحبوب فان التفاوت فيها في غاية الكثرة وعند ابي يوسف والشافعي

الصاع ما يسع خمسة ارطال وثلث رطل وهو الصاع الحجازي فالواجب عندهما من الحنطة نصف صاع
من الحجازي فالواجب عندهما من الحنطة نصف صاع من الحجازي ولو دفع منوي بر صح يعني يجوز
اعطاء نصف صاع وزنا لان الصاع مقدر بالوزن قيد بالبر لان المنوين من خبز لا يجوز الا باعتبار
القيمة وهو الاصح لانه موزون فلم يكن بمعنى المنصوص عليه اذ النص ورد باسم الكيل خلافا لمحمد في رواية
ابن رستم لان البر قد يكون ثقيلا وخفيفا والآثار جاءت في التقدير بالصاع وهو اسم المكيال ودفع
البر في مكان يشترى به اي بالبر الاشياء فيه افضل لانه ابعد عن الخلاف اذ في الدقيق والقيمة خلاف الشافعي
حيث لم يجوزهما وعند ابي يوسف الدراهم افضل من الدقيق لانه ادفع للحاجة والدقيق افضل من البر

كتاب الصوم

هو احد اركان الاسلام وقد اجتمع معه من العبادات صلوة التراويح والاعتكاف وصدقة الفطر
وهو سبب ترتيب كتاب الصوم على كتاب الزكوة والصوم لغة الامساك مطلقا وشرعا عبارة عن
امساك مخصوص وهو ما ذكره المصنف بقوله هو ترك الاكل والشرب والوطي القصدية من الفجر الى الغروب
يعني من ظهور الفجر الصادق الى غروب الشمس وهذا حد اليوم الشرعي لم يقل نهارا كما قال بعضهم لانه قد يطلق
ايضا على ما بعد طلوع الشمس الى غروبها مع نية اي مصحوبا ذلك الترك بنية الصوم من اهله اي الصوم قيد به
احترازا عن الحائض والنفساء والكافر وهو اي اهله مسلم عاقل فخرج الكافر والمجنون طاهر من حيض
ونفاس بالانقطاع فيصح صوم الجنب والصوم على اربعة اقسام صوم شهر رمضان مشتق من رمض
اذا احترق لان الذنوب تحترق فيه فريضة محكمة ثبتت فرضيته بالكتاب وهو قوله تعالى فمن شهد منكم
الشهر فليصمه وقوله تعالى كتب عليكم الصيام وبالسنة وهو قوله عليه السلام بني الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله
وان محمدا رسول الله وايتاء الزكوة وصوم رمضان الحديث وقوله عليه السلام صوموا شهركم وانعقد عليه اجماع
الامة المنقول متواترا ولهذا يكفر جاحدها ويفسق تاركها وسبب وجوبها الشهر لاضافته اليه يقال صوم رمضان
ويتكرر بتكرره على كل مسلم لان الكافر ليس اهلا للعبادة مكلف فلا يجب على الصبي والمجنون لانهما غير مخاطبين
اداء لقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه وقضاء لقوله تعالى فعدة من ايام اخر اي فليصم عدة من ايام
اخر وصوم المنذور وهو ما اذا قال الانسان مثلا لله على صوم يوم كذا او شهر كذا معينا او صوم كذا يوما
بلا تعيين والكفارة اي الصوم الذي يلزم الانسان بسبب واجب من الظهار او القتل غير العمد او الكفارة
عن اليمين وجزاء الصيد كما سياتي بيانها ان شاء الله تعالى فكل من هذين الصومين واجب اما المنذور
فلقوله تعالى وليوفوا نذورهم وقوله تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم وسببه ايجاب المرء على نفسه بقوله على
واما الكفارة فسياتي بيان عللها عند ذكر اسبابها ان شاء الله تعالى ولم ينعقد الاجماع على فرضية واحد
منهما بل على ثبوته على الاعلى ولهذا لا يكفر جاحده وغير ذلك اي ما عدا الفرض والواجب من الصوم نفل
مطلقا ولو اخر هذه الجملة عما بعدها لم يرد ان غير ذلك يدخل فيه الصوم الحرام فيلزم كونه نفلا ثم ان النفل

المذكور يعني الزائد وهو اعم من السنة والمستحب والادب وصوم العيدين اي الصوم في يوم عيد الفطر
ويوم عيد النحر وايام التشريق اي الصوم في ايام التشريق وهي ثلثة ايام بعد يوم عيد النحر حرام كلها لورود
النهي عن الصيام في هذه الايام الخمسة وهو قوله عم الا لا تصوموا في هذه الايام فانها ايام اكل وشرب
وبعال ولما كان الصوم من العبادات التي لا تصح بدون النية شرع في بيانها فقال ويجوز اداء صوم
رمضان وصوم النذر المعين في وقته كما اذا قال لله علي ان اصوم عشرة رجب او الخامس عشر من رجب
من سنة كذا بنية من الليل اي في الليلة التي قبل يوم الصوم وهذا باتفاق ائمة الاسلام وقوله الى ما قبل
نصف النهار مذهب ائمتنا الاعلام يعني ان لم ينو حتى اصبح تجزيه النية الى ما قبل نصف النهار الاول
والمراد بنصف النهار نصف النهار الشرعي وهو من طلوع الفجر الى الضحوة الكبرى وقال الشافعي لا تجوز النية
الا من الليل لما روي ان النبي عم قال لا صيام لمن لم ينو الصيام من الليل ولنا قوله عم بعد ما شهد
الاعرابي برؤية الهلال الا من اكل فلا ياكلن بقية يومه ومن لم ياكل فليصم وكان ذلك في اوايل النهار
فقد جوز عم الصيام بالنية من ذلك الحين وما رواه الشافعي فهو محمول على نفي الفضيلة والكمال لا عنده اي لا
تجوز النية عند نصف النهار في المذهب الاصح اعلم ان عبارة القدوري هكذا وان لم ينو حتى اصبح اجزأته النية
ما بينه وبين الزوال اي وقت النية ما بين الصبح وزوال الشمس وهو نصف النهار وعبارة الجامع
الصغير ما قبل نصف النهار وقال في الهداية وهو الاصح لانه لا بد من وجود النية في اكثر النهار فينبغي
وقوع النية قبلها ليتحقق كونها في اكثر النهار واما اذا تاخرت الى الزوال لم تكن موجودة في اكثر النهار
ويجوز اداؤها بمطلق النية اي بمجرد نية الصوم بان يقول نويت الصوم وان لم ينو عن صوم رمضان
او النذر المعين لان ذلك اليوم متعين له اذ الاطلاق في المتعين تعيين فيصاب باصل النية خلافا
للشافعي ويجوز اداؤها بنية صوم النفل ويجوز صوم رمضان بنية واجب آخر يعني لو نوى نفلا في
رمضان او نوى ان يكون عن واجب آخر عليه نحو كفارة قتل غير العمد او ظهار فقد نوى اصل الصوم مع زيادة
جهة اخرى فتلغو الجهة لعدم قابلية المحل فيبقى اصل الصوم وهو كاف لتعينه قوله للصحيح المقيم قيد للاول
يعني ان كون الصوم في رمضان بنية النفل او بنية واجب آخر انما يقع عن فرض اليوم من الصحيح المقيم
لانه لا عذر له في اخلائه عن الفرض الحاضر وشغله بغيره واما المريض والمسافر فانه لما رخص لهما في اخلاء
اليوم عن الفرض كان لهما ان يشغلاه بما يحصل منه فائدة ما وهذا ما ذهب اليه ابو الحسن الكرخي وشمس
الائمة فرق بين المريض والمسافر وهو مذكور في المطولات لا اي لا يجوز النذر المعين بنية واجب آخر
بل يقع عما نواه لان تعيين الناذر انما يعتبر فيما يرجع الى حق صاحب الشرع ولو نوى المريض او المسافر
فيه اي في رمضان واجبا آخر كالقضاء وكفارة القتل والظهار وقع صومه عما نوى عند ابي حنيفة و
عندهما لا يقع عما نوى بل يقع عن رمضان لان الرخصة للمريض والمسافر في الافطار انما شرعت لئلا

يلحقهما

يلحقهما مشقة فاذا اختار تحمل المشقة التحقا بالصحيح والمقيم فتلغو نية غير الفرض ويتعين كونه عن
صوم رمضان ولابي حنيفة ان الترخص اذا جاز لرعاية بدنه فاولى ان يجوز لرعاية دينه وهو ان يقضي ما كان
لازما عليه في تلك الحال وصوم رمضان لم يكن واجبا عليه بل انما يجب اذا ادرك بعده من ايام اخر والنفل كله
يجوز بنية ممتدة من الليل الى ما قبل نصف النهار لما روت عائشة رضي الله عنها انه عم كان اذا اصبح يدخل
على بعض نسائه فيقول الا هل عندكن طعام فان قلن لا قال اني اذا لصائم والقضاء اي قضاء صوم
رمضان والنذر المطلق نحو لله علي صوم يوم او شهر مطلقا والكفارات اي صوم الكفارات مطلقا
لا تصح الا بنية معينة من الليل السابق لان كلا من ذلك ليس فيه تعيين فلا بد من تعيينه ابتداء ليقع
على ما هو مقصود وذلك بنيته صومه من ليلة ليحصل تميزه عن غيره ويثبت رمضان اي دخوله وابتداؤه
اعلم ان سبب صوم رمضان شهود الشهر لقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه واما سبب دخوله
ووجوب الشروع فيه فهو احد امرين اما برؤية هلاله بعد غروب الشمس او قبله في آخر يوم من شعبان
مطلقا او بعد شعبان البا سببية والعين مفتوحة والدال مشددة اي بان يعد شهر شعبان ثلثين
يوما فعلى كلا التقديرين يصلى التراويح تلك الليلة ويجب صوم نهارها لقوله عم صوموا لرؤيته وافطروا
لرؤيته فان غم عليكم الهلال فاكملوا عدة شعبان ثلثين وهذا الحديث يروى بعبارات كثيرة وحاصل
معانيها ما ذكرناه والضمير في الروايتين للهلال والغم عبارة عن عدم الظهور لعلة في السماء او لقربه
من الشمس ولا يصام يوم الشك وهو اليوم المحتمل ان يكون آخر شعبان واول رمضان اما للاغمام
او لرد الشهادة الا تطوعا اي نفلا لقوله عم لا يصام اليوم الذي شك فيه انه من رمضان الا تطوعا ثم
ان صوم يوم الشك يقع على وجوه ذكرها المصنف بقوله وهو اي الصوم احب ان وافق صومه صوما
يعتاده ذلك الشخص كمن كان معتادا بصوم يوم كالخميس والاثنين فوافق يوم الشك احدهما فصومه
افضل له بالاجماع والا اي وان لم يوافق صوما يعتاده فيصوم الخواص حينئذ احتياطا يعني المختار
كالمفتي والقاضي لانهم يعلمون كيفية النية بحيث لا تدخل فيها الكراهة ويفتي العامة بان يتلوموا ويصبروا
عن المفطرات الى وقت الزوال لقوله عم اصبحوا يوم الشك متلومين اي غير آكلين ولا صائمين فان
ثبت رؤية الهلال داموا على الصوم والا يأمرهم بالافطار وعبر المصنف عن هذا بقوله ويفطر غيرهم اي
غير الخواص من العامة بعد نصف النهار الشرعي نفيا للتهمة وتحرزا عن المخالفة وكره صومه اي يوم الشك
عن رمضان لان فيه تشبها باهل الكتاب لانهم زادوا في مدة صومهم ثم ان ظهر انه من رمضان يجزيه لانه شهد
الشهر وصامه وان ظهر انه من شعبان كان تطوعا وان افطره لم يقضه لانه في معنى المظنون او عن واجب
آخر لما روينا من الحديث الا ان هذا في الكراهة دونه لعدم التشبه ثم ان ظهر ههنا انه من رمضان اجزأه
لوجود اصل النية ويلغو جانب الواجب الآخر وان ظهر انه من شعبان يكون عن الواجب الذي نواه

وكذا يكره الصوم يوم الشك ان نوى مترددا بانه ان كان يوم الشك رمضان فعنه والا اى وان لم يكن رمضان
فعن نفل وهو لغة الزيادة النافعة وبمعنى التطوع او عن واجب اخر كما تقدم اما كراهة الشق الاول
فلانه ناو للفرض من غير جزم لكنه ان ظهر انه من رمضان اجزاه لوجود النية في الجملة وان ظهر انه
من شعبان جاز كونه نفلا لانه يتادى باصل النية وان افسده لا يقضيه لعدم العزيمة فيه واما الشق
الثاني فلتردده بين امرين مكروهين ثم ان ظهر انه من رمضان اجزاه لثبوت اصل النية مع شهود
الشهر وان ظهر انه من شعبان لم يقع عن الواجب الذي نواه لعدم ثبوته مع التردد في اصل النية
لا تكفيه بل يكون تطوعا كما اذا فسد الفرض وان افسده لا يقضيه لشروعه فيه مسقطا والفاء في قوله
فصح في الكل عن رمضان ان ثبت تفريعية واراد بالكل مجموع المسائل من قوله وكره صومه من قوله
الى واجب آخر اى اذا صام في كل من هذه الصور ثم ظهر بعد ان ذلك اليوم من رمضان صح عنه ولا يلزمه
قضاء يوم مكانه لوجود الجزم في اصل النية والا اى وان لم يثبت انه من رمضان فما نوى ان جزم في نيته
بان عينه من غير تردد ويصح عن نفل ان ردد في وصف الصوم يعني ان لم يجزم النية بان قال ان كان من
رمضان فعنه والا فعن كذا الواجب الآخر او نفلا مبتدأ او مقضيا ثم ظهر انه من شعبان كان عن
نفل باى وجه كان وان قال في نية صوم يوم الشك ان كان الغد او هذا اليوم رمضان فانا صائم
عنه والا اى وان لم يكن الغد من رمضان فلا اصوم لا يصح لانه لم يقطع عزيمته فكان لغوا فعلى
ان يقضيه لانه لم يسقط عنه ولو وصلية ثبت رمضانية كما قلنا ولا يصير صائما لم يصح بما علم
فلا حاجة اليه لان عدم الصحة مستلزم له ثم انه شرع في بيان ثبوت رؤية الهلال ووجوب ابتداء الصوم به فقال
واذا كان بالسماء علة اى اذا كان في الجو سبب مانع يعدم به رؤية الهلال لجميع الناس من سحاب او غبار
او دخان او بخار قبل بلا دعوى في رؤية هلال رمضان خبر عدل واحد مسلم عاقل بالغ لما صح ان النبي عليه السلام قبل شهادة الواحد
في رؤية هلال رمضان ولو كان ذلك العدل عبدا مطلقا اى سواء كان ذلك العبد محجورا او ماذونا او قنا او مدبرا او مكاتبا
او ابيض او اسود او انثى اى امرأة حرة او مملوكة لما روينا ولان الصيام من العبادات الدينية فيقبل فيها خبر الواحد ولفظ
الواحد يشمل كل واحد من المذكورين وانما اشترطنا العدالة لان قول الفاسق غير مقبول في الامور الدينية قوله ولو عبدا
في حرف تاب تصريح بما علم من العدل قوله خبر اشارة الى ان لفظ الشهادة ليس بشرط وانما لم يقل بلا دعوى وبلا لفظ الشهادة
في الفطر كما ذكر فيهما بالاولى قوله ولا يشترط لفظ الشهادة تصريح بما حصل بالاشارة وشرط في هلال الفطر وفي
هلال ذي الحجة اذا كان بالسماء علة شهادة رجلين حرين او شهادة رجل حر وشهادة امرأتين حرتين ولا بد ان يكون ذلك
بشرط العدالة في المخبرين وبشرط الاداء بلفظ الشهادة وعدم الحد في قذف لانه تعلق به نفع العبد وهو الفطر والتوسع بلحوم
الاضاحي فاشبه سائر حقوقه فاشترط العدد والعدالة ولفظ الشهادة لا الدعوى اى لا تشترط الدعوى في الكل مما فيها
من حق الله تعالى كما لا تشترط في عتق الامة وطلاق الحرة عند الكل وعتق العبد عندهما وفي الوقف عند الفقيه ابي جعفر ذكره

105

قاضيخان وان لم يكن بالسماء علة مما ذكرنا فلا بد في الكل اى لهلال الصوم والفطر والاضحى من جمع عظيم وقدره اهل المحلة وعن
ابي يوسف خمسون رجلا كما في القسامة وعن محمد حتى يتواتر الخبر من كل جانب وهو رواية عن ابي يوسف والاولى ان
يفوض الامر الى رأي الامام يقع العلم بخبرهم بان لا يجوز العقل تواطؤهم على الكذب فيقع في القلب علم ضروري او قريب من
الضروري فيرتفع الشبهة واما التفرد بالرؤية في مثل هذه الحالة فانه يوهم الغلط فيجب التوقف فيه بخلاف ما اذا كان
في السماء علة لانه قد ينكشف المانع عن موضع الهلال فيتفق لبعض النظارة بسبب حدة نظره او لكونه مقابل المطرح الهلال
فيختص برؤيته دون الباقين وفي رواية للحسن عن ابي حنيفة يكتفى باثنين رجلين او رجل وامرأتين اعتبارا
بسائر الحقوق وعن الشافعي يكفي شهادة الواحد وقال الطحاوي وهو ابو جعفر احمد بن محمد المصري يكتفى بواحد ان
جاء من خارج البلد يعني لو لم ير هلال الفطر احد من اهل البلد فقدم عدل من الخارج واخبر انه رأى الهلال فانه يكتفى بقوله
ويثبت الفطر وعليه صاحب الهداية وغيره بعلة الموانع ومعناه ان داخل البلد فيه موانع كثيرة عن رؤية الهلال نحو
الابخرة والادخنة وطول البنيان وليس في الخارج شيء من هذه والسحاب والضباب وما يحدث في الجو مشترك
بين البلد والخارج فالخارج اقل موانع فيحمل على ان عدم رؤيته للجمع الكثير الهلال في البلد لكثرة الموانع ورؤية الواحد
في الخارج اياه لقلتها او كان على مكان مرتفع كالمنارة فيقبل وحده والعلة في الصورتين ما ذكرناه ولو صاموا ثلاثين يوما
ولم يروه اى هلال الفطر عشية اليوم الاخير حل لهم الفطر في اليوم الذي بعده ان كانوا صاموا اى ان كانوا ابتدءوا
الصوم بشهادة اثنين عدلين لوجود نصاب الشهادة على رؤية هلاله وكذا لو كانوا استكملوا عدة شعبان ثلاثين
لانهم صاموا رمضان حينئذ كملا بيقين ثم ان قوله اثنين يشمل ما اذا كانا رجلين او رجلا وامرأتين لما مر من ان الفطر
لتشبثه بحقوق العباد فيعتبر في اثباته ما يعتبر فيه وان كانوا صاموا بشهادة واحد لا يحل لهم الفطر من الغد بل يصوموا
اليوم الحادي والثلاثين فيما روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة للاحتياط ولان الفطر لا يثبت بشهادة الواحد وفي
رواية عن محمد انهم يفطرون ويثبت الفطر بناء على ثبوت الرمضانية بشهادة الواحد وان كان لا يثبت بها ابتداء
كما يثبت الارث بناء على ثبوت النسب بشهادة القابلة ومن رأى هلال رمضان او رأى هلال الفطر وحده وشهد
عند القاضي ورد قوله لانفراده صام اى يجب عليه الصوم احتياطا ولان سبب الوجوب قد وجد برؤيته هلال رمضان
في حقه وهو شهود الشهر عنده فكان داخلا في عموم قوله صوموا لرؤيته وان افطر الرائي في الوقتين فقضى ذلك اليوم
احتياطا سواء افطر قبل الرد او بعده فقط اى بلا كفارة لان القاضي رد شهادته بدليل شرعي وهو تهمة
الغلط فاورث شبهة فهذه الكفارة تندرئ بالشبهات واعلم ان الضمير في قوله افطر وقضى يرجع عند
بعض العلماء الى رأى هلال رمضان والفطر معا وهو الظاهر وصاحب الهداية خصه بالاول وهو الاظهر
ويجب على الناس وجوب كفاية حتى ان ثبت بنظر البعض سقط عن الباقين والا اثموا التماس الهلال وقت الغروب
في اليوم التاسع والعشرين من شعبان ليعلموا وجوب الصوم لان الشهر قد يكون تسعا وعشرين وكذا يجب عليهم في
عشية اليوم التاسع والعشرين من شهر رمضان ليعلموا حل الفطر وكذا يجب على الحاكم ان يامر الناس بذلك كذلك

بهلال ذي الحجة ليعلموا متى تكون يوم عرفة ليستعدوا له واعلم ان المصنف طوى ههنا ذكر ما بعد الالتماس وكان احاله
الى فهم الطالب وتركه اعتمادا على ظهور المراد وتوضيحه انه ان رأى الهلال وجب صوم الغد والا كان ذلك اليوم يوم
الشك فيلزم الامساك الى وقت الزوال عسى ان يظهر الحال فان رؤي في النهار لا يخلو اما ان يكون بعد الزوال او قبله
فان كان بعد الزوال فهو لليلة الآتية بالاجماع ويكون ذلك اليوم من شعبان وان رؤي قبله ففي المسئلة اختلاف وضعه
صاحب المنظومة بين ابي يوسف ومحمد وفي الايضاح بين ابي يوسف وصاحبيه واذا ثبت رؤية الهلال في موضع لزم
احكامه جميع الناس احتياطا حتى اذا صام اهل بلدة ثلثين يوما برؤية الهلال واهل بلدة اخرى تسعة وعشرين يوما
رؤيتهم فرأوا هلال شوال يجب عليهم قضاء يوم هذا اذا كان بينهما تقارب في المطلع وهذا اختيار شمس الائمة وقيل
يختلف الحكم فيه باختلاف المطالع فيجب الصوم على اهل الموضع الذي رؤي فيه الهلال فقط ولا يجب على غيرهم وهذا هو الاشبه
لان المطالع والآفاق التي يرى منها الهلال مختلفة والسبب في وجوب الصوم انما هو شهود الشهر فاذا وجد السبب
في حق اهل مصر اختص بهم لان الحكم يتبع سببه ويدور معه وهذا كما لو غربت الشمس في افق من الآفاق ولم تغرب في آخر جاز
للاولين الافطار ووجبت عليهم صلوة المغرب بخلاف الآخرين لعدم انعقاد السبب في حقهم ويؤيده ما ذكر في
كتاب الصلوة ان صلوة العشاء والوتر لا تجب لفاقد وقتهما **باب موجب الفساد** بفتح الجيم اسم مفعول
ما يوجبه فساد الصوم على المكلف ويقتضيه من القضاء والكفارة او القضاء وحده اعلم ان الافعال العادة من
فيما يتعلق بهذا الباب ثلثة اقسام الاول ما يفسده ويوجب الكفارة والثاني ما يفسده ولا يوجب الكفارة والثالث
ما يتوهم انه مفسد له وليس بمفسد وقد بين الاقسام بالترتيب فقال يجب القضاء وهو تسليم مثل الواجب بالسبب
يعني صوم يوم عن يوم وجب في الذمة استدراكا للمصلحة الفائتة والكفارة هو بذل الشيء ماليا او بدنيا عوضا
عن جناية على حق من حقوق الله تعالى او حقوق عباده وفيها معنى الستر قوله ككفارة الظهار اضافة معنوية اي
لبيان الكفارة لانها متعددة وتأتي على وجوه عديدة وهذه الكفارة تجب على من جامع من الرجال آدميا حيا
من النساء والرجال وانما وجب القضاء والكفارة معا لان شرعية القضاء للجبر والتعويض على ما تقدم وشرعية الكفارة
للزجر عن تفويت قهر النفس والمجامع قد ارتكبهما كليهما فيجب عليه جزاؤهما اداء رمضان قيد به لان افساد غير
رمضان لا يوجب الكفارة لان جناية رمضان ابلغ من غيره عمدا قيد به لانها لا تجب على من جامع ناسيا قوله في احد
السبيلين يتعلق بكل من الفعلين اعني جامع وجومع لان الكفارة انما تكون بمقابلة تمام الجناية وفي كل منهما
من الفاعلية والمفعولية في اي سبيل كان تمام الجناية وكمال القباحة وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة انه
لا كفارة على الفاعل في الدبر وفي قول عن الشافعي عدمها في المفعول فيه للقصور في اقتضاء الشهوة في الاول وانتفائه
في الثاني والصحيح رواية ابي يوسف لان وجوب الكفارة لتفويت قهر النفس هو موجود في الصورتين كليهما
او اكل او شرب اي افطر معطوف على ما قبله اي يجب القضاء والكفارة على من اكل او شرب عمدا لقوله عم من افطر في نهار رمضان
فعليه ما على المظاهر وشرطوا في وجوب الكفارة على من افطر في رمضان كون المأكول غذاء وهو ما تقوم به البنية ويكون به

على تحلل او دواء وهو ما يدفع به المرض ففي كل من ذلك يجب القضاء والكفارة معا وكل ما لا يؤكل عادة ملحق بما لا
يتغذى به حتى لو اكل شعيرا غير مقلي او كاغدا او ترابا او سمسما او لحما لم يدرك ولم يطبخ لا كفارة عليه واما اذا كان طينا
ارمنيا ففيه الكفارة لانه يؤكل للدواء وكذا اي يجب القضاء والكفارة لو احتجم الصائم او اغتاب احدا اي ذكر
مساوي غيره في غيبته فظن انه اي بكل واحد من الاحتجام والاغتياب فطره من هنا علم انهما لا يفسدان الصوم
ولا الحدثان فمولان بذهاب الثواب فاكل عمدا فالقضاء والكفارة يلزم بالاكل عمدا لا بالحجامة والغيبة لوجود
الجناية عمدا وان كان مبناها على الظن وعند الشافعي لا كفارة الا في الافساد بالوطي ولا كفارة بافساد صوم غير
رمضان لان الافطار في رمضان ابلغ في الجناية فلا يلحق به غيره لا يقال هذه العبارة عامة فتشمل الاداء
والقضاء فتلزم الكفارة بافساد قضاء رمضان لانا نقول بل مطلقة والمطلق يراد به الكامل وهو ههنا
الاداء على ان الكلام فيه مضاف محذوف تقديره غير صوم رمضان فلا يلزم محذور ويجب القضاء فقط بغير كفارة
لو افطر خطأ كما اذا تمضمض فدخل الماء في حلقه او افطر مكرها لقوله عم رفع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا
عليه ولفظ الخطأ ههنا مستدرك لمجيء تفصيله لكن هذا على طريق المشائخ فانهم لا يحترزون عن مثل ذلك
لانه يفيد زيادة التوضيح والتصريح بما علم التزاما او احتقن اي استعمل الحقنة وهي ايصال شيء الى
الجوف من احد السبيلين او استعط والسعوط هو ايصال مائع الى الجوف من طريق المنخرين اذا كان
من الخارج نحو الادهان والعصارات ففي هذه الصور يكون مفطرا لقوله عم الفطر مما دخل ولوجود معنى الفطر
وهو دخول ما فيه صلاح البدن الى الجوف يلزمه القضاء حينئذ ولا كفارة عليه لانعدام الفطر صورة قوله او اقطر
في اذنه اراد به غير الماء ولم يقيد به اعتمادا على انفهامه مما سيأتي من قوله او في اذنه ماء او داوى جائفة
اي جراحة بلغت الجوف او داوى آمة بالمد والتشديد وهي الشجة التي بلغت ام الدماغ فوصل الدواء
في جائفة الى جوفه اي بطنه الاعلى وهو الصدر وما يحويه او الاسفل وهو الذي يكون المعدة والامعاء فيه
او دماغه لف ونشر مرتب اي او وصل الدواء في الآمة الى ام الرأس وهو داخل القحف الذي فيه الدماغ
ففي هاتين الصورتين يصير مفطرا عند ابي حنيفة وقالا لا يفطر لعدم التيقن بالوصول قوله او ابتلع
حصاة او حديدا معناه ان الصائم لو فعل ذلك عامدا او خاطئا يفطر ويلزمه القضاء فقط عندنا والاصل
فيه عندنا ان ما يصل الجوف ان كان مما يتغذى او يتداوى به فانه يوجب القضاء والكفارة لكمال الجناية بتفويت
قهر النفس وهتك حرمة الشهر من اجل نفع يسير او دفع الم حقير واذا لم يكن من ذلك القبيل كان السبب
تاما وليس ثمة سوى موجب الفطر فقلنا بوجوب القضاء وعدم لزوم الكفارة وعند مالك تجب الكفارة
ايضا في ابتلاع ما لا يؤكل عادة او استقاء اورده بصيغة الاستفعال لانه اذا ذرعه القيء اي
بدفع المعدة ما فيها من الطعام بغثيان او بغير غثيان لم يفطر لقوله عم من قاء فلا قضاء عليه ومن
استقاء عمدا فعليه القضاء ملأ فاه اتفاقا او دونه لا يفطر عند ابي يوسف او تسحر اي اكل السحور يظنه

اى يظن الوقت الذى تسحر فيه ليلا والفجر طالع اى والحال ان الفجر الصادق كان طالعا او افطر آخر النهار
يظن على لفظ الفعل او الظرف الغروب ولم تغرب اى حال كونه ظانا غروب الشمس او يظن ان الشمس غربت
ولم تغرب والحال ان الشمس لم تغرب بعد كان عليه القضاء فقط عند ابى حنيفة لفوات ركن الصوم ولا كفارة
لعدم التعمد لكن يلزمه امساك بقية عن المفطرات بقية يومه ذلك قضاء لحق الوقت بالقدر الممكن او نفيا
للتهمة او اكل ناسيا اى ناسيا صومه فظن انه افطر بذلك فاكل عمدا يعنى يلزمه القضاء فقط ولا كفارة عليه
لاجل الاكل عمدا لان الاكل الاول لما يصير مفطرا لقوله عم للذى اكل او شرب ناسيا تم على صومك فانما اطعمك
الله وسقاك وفى حديث آخر من افطر فى شهر رمضان ناسيا فلا قضاء عليه ولا كفارة وظن انه افطر به فقد وقع
فى محله لان الاكل يفطر الصائم قياسا لكنه ترك القياس بالنص فصار بالاكل ثانيا مفطرا بالشبهة لا جانيا والكفارة
انما تلزم بالجناية على الصوم لا بالشبهة او صب فى حلقه نائما يعنى لو كان الصائم فى رمضان نائما فصب احد فى فمه
ماء او ابتلعه النائم او سقط ماء المطر فى فمه فدخل جوفه فعليه قضاء ذلك اليوم فقط من غير كفارة لما بينا
او جومعت نائمة اى لو كانت المرأة نائمة فجومعت ولم تدر او اجبرت على الجماع وهى فى الحالين صائمة بطل
صومها ولزمها القضاء دون الكفارة فيه خلاف لزفر والشافعى وقد وقع فى بعض النسخ او مجنونة وهذا
الرواية موافقة لعبارة الهداية فان قيل المجنونة لا يكون صوم عليها اداء او قضاء فكيف يتم التقرب قلنا ذكر
بعض العلماء صورة هذه المسئلة بان امرأة نوت الصوم وهى صحيحة ثم طرأ عليها الجنون وهى صائمة فجامعها
رجل لان الجنون لا ينافى الصوم وانما ينافى النية والقصد او لم ينو فى رمضان صوما ولا فطرا مع الامساك
يعنى ان من لم ينو فى رمضان كله لا صوما ولا فطرا او صامه كله فعليه قضاؤه فقط لان المستحق هو الامساك
على وجه يصير عبادة ولا يتحقق العبادة الا بالنية وكذا لو اصبح غير ناو للصوم فاكل يلزمه قضاء ذلك اليوم فقط عند
ابى حنيفة ولا كفارة عليه وعندهما تجب الكفارة ايضا اى كما يجب القضاء اعلم ان فى هذا المحل تفصيلا اهمله المصنف
وذلك ان من لم ينو الصوم فى يوم رمضان ثم اكل فى ذلك اليوم عمدا فلا يخلو اما ان اكل قبل الزوال وبعده فان اكل
بعد الزوال فليس عليه الا القضاء عند الثلثة وان قبل الزوال فكذلك عند ابى ح وعندهما يلزمه الكفارة وعند
زفر يلزمه الكفارة مع القضاء كيف ما كان لانه يتادى عنده بدون النية ولهما انه اذا اكل قبل الزوال فقد
فوت امكان التحصيل لانه كان قادرا على النية والامساك الى الليل فلما فوت ذلك بالاكل لزمه الكفارة ولابى حنيفة ان
الكفارة انما تجب بافساد صوم رمضان عمدا ولم يوجد لان الاكل جناية امتناع عن الصوم لا جناية واردة
على نفس الصوم اذ لا صوم بدون النية وعلى هذا الخلاف لو اصبح غير ناو للصوم ثم نوى قبل الزوال ثم انه افطر تجب
الكفارة عند ابى ح وعندهما تجب لانه افطر فى نهار رمضان عمدا اذ هو يتادى بالنية قبل الزوال ولان بعض العلماء
ذهب الى عدم تادى الصوم بنية النهار فاورث ذلك شبهة كونه غير صائم فامتنع وجوب الكفارة لانها تندرئ
بالشبهات ولو اكل الصائم فى نهار رمضان او شرب او جامع ناسيا قيد للثلثة المذكورة لا يفطر والقياس انه يفطر

والم

107

واليه ذهب مالك لوجود ما يضاد الصوم فصار كالكلام فى الصلوة ناسيا وجه الاستحسان قوله عم للذى اكل او شرب ناسيا
تم على صومك فانما اطعمك الله وسقاك واذا ثبت عدم فساد الصوم بالحديث فى الاكل والشرب ناسيا ثبت ايضا فى الجماع
لاستوائها فى منافات الصوم وكذا لا يفطر لو نام نهارا فاحتلم اى انزل فى نومه او مع يقظة او بعدها بذلك السبب لعدم
امكان التحرز عنه او انزل بنظر الى مشتهى او ادهن اى طلى وجهه وانفه ولحيته ورأسه ببعض الادهان سواء كان له
رائحة طيبة او لا او اكتحل او قبل من يحبه فى فمه او موضع آخر من بدنه او اغتاب احدا بان ذكره عيبا فى غيبة
او اصبح او افتصد او غلبه القئ سواء كان ملأ الفم او دونه او تقيأ اى تكلف فى القئ قليلا هذا عند ابى يوسف
خلافا لمحمد ولا نص عن الشيخ وانما قال قليلا لانه اذا كان ملأ الفم يفسد بالاتفاق وهذا اذا كان ذاكرا الصوم وان لا فلا يفسد
بالاتفاق اما الاحتلام والحجامة والقئ فلقوله عم ثلث لا يفطرن الصائم القئ والحجامة والاحتلام ولعدم الجماع صورة
ومعنى مع عدم المباشرة وقال مالك ان انزل بالنظرة الاولى لا يفسد وان انزل بالثانية يفسد واما الادهان
والاكتحال فلان المفسد انما هو دخول المفطر من منفذ والعين ليست منفذا الى الدماغ والخارج منها من الدمع
ونحوه انما هو ترشح لا خروج فلا يتصور الدخول وما يدخل من الدهن فى مسام البدن لا يكون مفطرا كما لا
بالماء البارد عند الاغتسال به واما القبلة فليس فيها ما ينافى الصوم لا صورة ولا معنى لان الكلام فيما اذا لم
ينزل بها واما الغيبة فليس فيها ما ينافى الصوم صورة وهو الابتلاع ولا معنى وهو ايصال البدن واما ما روى
انه عم قال الغيبة تفطر الصائم فمؤول اى يذهب ثواب صومه فصار كأن لم يصم قوله او اصبح جنبا لما روت عائشة
رضى الله عنها ان النبى عم كان يصبح جنبا من غير احتلام وهو صائم ولان الله تعالى اباح المباشرة بالليل ومن ضرورتها
وقوع الغسل بعد الصبح او صب فى اذنه يعنى لو ان الصائم فى نهار رمضان اقطر فى اذنه ماء او دخل الماء اذنه لا يفسد
صومه لعدم ما ينافيه صورة ومعنى بخلاف ما اقطر فيها دواء او دهنا فان ذلك يفسد صومه لوجود معنى الفطر وهو
وصول ما فيه صلاح البدن الى الجوف لكن لا يلزمه الكفارة لانعدامه صورة وكذا لو صب فى احليله وهو مخرج البول
دهن او غيره من المائعات فعند ابى حنيفة لا يفطر وهو رواية عن محمد خلافا لابى يوسف فان عنده يفطر لان بينه
وبين الجوف منفذا فيكون ما وصل منه الى الجوف شيئا يوجب الفطر كالحقنة ولابى حنيفة ومحمد على هذه الرواية
انه ليس بين فم الاحليل وبين الجوف منفذ والبول انما يخرج بطريق الترشح الى الكلى ومن الكلى الى المثانة ومنها
الى الاحليل بخلاف الحقنة فانها تصل الجوف بواسطة الآلة الموضوعة لذلك وان دخل فى حلقه اى
فى حلق الصائم بغير اختيار منه حال كونه ذاكرا صومه غبار او دخان او ذباب لا يفطر والقياس فى الذباب
هو الفساد لوصول المفطر الى جوفه وجه الاستحسان انه لا قدرة على الامتناع فاشبه الدخان والغبار ونحو
هذا من الضرورات مستثنى من القواعد الشرعية ولو دخل مطر او ثلج افطر فى الاصح يعنى لو ان قطرات
المطر او الثلج او البرد دخل حلق الصائم باى وجه كان اختلف المشايخ فيه لكن الاصح انه يفطر على اى حال دخل
الحلق لانه يمكن الاحتراز عنه بضم الفم ثم ان هذا فى الصور التى اذا كان دخوله بغير فعل من الصائم اما اذا كان له

مزغل فيه نحو ما اذا فتح فمه وتعرض لدخوله كان مفسدا وكذا لو ابتلعه بعد وقوعه بنفسه وعلى هذا دمع العين وعرق الوجه كما لا يخفى ولو وطئ ميتة من بني ادم او غيرهم في احد السبيلين كان او بهيمة حية او وطئ في غير السبيلين اى او امنى في غيرهما كالتفخيذ والعطف على الشرط بحذف الفعل لا على مفعوله او قبل امرأة او مشتهاة او لمس بشهوة او استمنى باليد ان انزل بذلك في تلك الصورة افطر ولزمه القضاء والا اى وان لم ينزل فلا اى لا يفطر اما اذا انزل فلوجود الجماع صورة ومعنى او معنى والاول موجب للقضاء لوجود المنافي والثاني كاف للعمل بالاحتياط ولا يلزمه الكفارة لانها انما تكون عند كمال الجناية ولم يوجد ولانها مما يندرئ بالشبهات كالحدود والشبهة موجودة في الكل واما عند عدم الانزال فلا يجب القضاء لانعدام المفسد معنى وهو ظاهر وصورة لان قربان الميتة والبهيمة مما ينفر عنه الطبع وانما الباعث عليه خبث النفس او شدة الشبق وهو نادر وان ابتلع الصائم ما بين اسنانه مما يؤكل فان كان ما ابتلعه قدر الحمصة فقضى ذلك اليوم فقط لانه لا يبقى مثل ذلك بين الاسنان عادة فلا تعم به البلوى فيمكن الاحتراز عنه وان كان دونها اى دون الحمصة واصغر منها لا يقضي وقال زفر يقضي في الوجهين لان الفم له حكم الظاهر وما وصل منه الى الجوف يفسد الصوم ولنا ان القليل تابع لريقه فوصوله من الفم الى الجوف غير مفسد للصوم الا اذا اخرجه اى ذلك القليل من فيه ثم اكله فحينئذ يفسد صومه ولا كفارة عليه وكذا في قدرها على ما في الهداية وغيرها ولو اكل سمسمة او حبة حنطة من الخارج ان ابتلعها افطر وتكلموا في وجوب الكفارة والمختار انها تجب وان مضغها فلا اى لا يفطر لانه يتلاشى في فمه بالمضغ الا اذا وجد طعمها في حلقه والقئ ملأ الفم ان عاد بنفسه او اعيد وهو ذاكر لصومه يفسده عند ابي يوسف وان كان قليلا من ملأ فمه لا يفسده مطلقا اى سواء عاد او اعيد وعند محمد يفسده باعادة القليل لا يفسد بعود الكثير والحاصل ان ابا يوسف يعتبر الخروج الحكمي ومحمد يعتبر اعادة الصنع وفي الخلاصة وفتاوى قاضيخان ان الصحيح في الوجه الاول قول محمد وفي الثاني قول ابي يوسف وكره للصائم ذوق شئ وقيل لا بأس للمرأة ان تذوق المرقة بلسانها ان كان الزوج سيئ الخلق ومضغه لما فيه من تعريض الصوم على الفساد بلا عذر قيد للمضغ والذوق جميعا وكره مضغ العلك لما فيه من تهمة الافطار فان من رآه من بعيد يظنه اكلا وكره القبلة ان لم يأمن على نفسه الجماع او الانزال لا يكره ان امن ولا يكره الكحل ودهن الشارب بفتح الكاف والدال على انهما مصدران من كحل عينه كحلا ودهن رأسه دهنا اذا طلاه بالدهن او بضمهما على انهما اسمان فيكون المعنى ولا بأس باستعمال الكحل والدهن ويؤيده قوله والسواك وان كان رطبا خلافا لمالك او مبلولا خلافا لابي يوسف ولو عشيا اى ولو كان في العشي وهو ما بعد الزوال خلافا للشافعي فان السواك يكره عنده عشيا ولا يكره مضغ طعام لا بد منه لطفل بان لم يأكل الصبي غير ممضوغ ولم يوجد غير صائم يمضغ له فيباح صيانة للولد عن الضياع ولا تكره الحجامة لانه فعله صلى الله عليه وسلم ويكره عند الامام ابي حنيفة الاستنشاق للمبرد والمضمضة بالماء

وضعه على رأسه وكذا الاغتسال والتلفف بثوب مبلول لما فيه من اظهار التضجر في اقامة العبادة وبلا يكره ذلك عند ابي يوسف لانه صلى الله عليه وسلم صب الماء على رأسه للحر وهو صائم وكان ابن عمر رضي الله عنهما يبل على ثوبا مبلولا وليس فيه تضجر بل اعانة على العبادة وقيل تكره المضمضة لغير وضوء لما فيه من توهم الافطار ولا وجه في الوضوء لانه مقيم للسنة وتكره المباشرة والمعانقة والمصافحة في رواية عن ابي حنيفة لما فيها قرب من ارتكاب المحظور واما فعله عليه السلام هذه الاشياء في صومه فلكونه معصوما عن ارتكاب المحظورات ويستحب السحور لما فيه من التقوية للعبادة والسحور بالفتح اسم ما يؤكل في السحر وبالضم اسم الفعل واجاز بعضهم ان يكون اسم الفعل بالوجهين والاول اشهر والمراد هنا الفعل فيكون بالضم على الصحيح لقوله عليه السلام تسحروا فان في السحور بركة قيل المراد بالبركة زيادة القوة على اداء الصوم ويستحب تأخيره اى السحور وتعجيل الفطر لقوله عليه السلام ثلث من اخلاق المرسلين تعجيل الافطار وتأخير السحور ووضع اليمين على الشمال اى في الصلوة

فصل في بيان وجوه الاعذار المبيحة للافطار وما يتعلق بها والاصل فيه المشقة فلذا قال يباح الفطر لمريض خاف المعتبر فيه غلبة ظنه او باخبار طبيب مسلم زيادة منصوب بنزع الخافض مرضه او تأخر برءه كيفما كانت او كان بالصوم فيه اشارة الى ان الصحيح الخائف من حدوث المرض لا يفطر وكذا الضعيف الذي برئ من المرض لان المبيح هو المرض لا الخوف والضعف وللمسافر عرفه لانه المسافر المعهود لا المسافر اللغوي قال في الذخيرة والسفر الذي يبيح الفطر ما يبيح القصر هذا اذا اصبح مسافرا اما اذا اصبح مقيما صائما ثم سافر فلا يحل له الافطار في ذلك اليوم وصومه اى المسافر احب اى افضل عندنا وعند الشافعي الفطر الافضل وعند اصحاب الظواهر لا يجوز الصوم في السفر ان لم يضره السفر لقوله تعالى وان تصوموا خير لكم واما قوله عليه السلام ليس من البر الصيام في السفر فمحمول على حالة المشقة ولا قضاء اى لا يجب القضاء اى نفى لزوم القضاء والمراد بيان عدم لزوم الوصية بالفداء عنه ان ماتا على حالهما اى على حالتي المرض والسفر لان الخطاب بالاداء متأخر في حقهما الى ادراك عدة من ايام اخر ولم يدركاها ولان المرض والسفر لما كان عذرا في اسقاط الاداء دفعا للحرج فلان يكون الموت الذي هو عذرا في اسقاط القضاء اولى ويجب اى القضاء فائدة لزوم القضاء وجوب الوصية بالطعام بقدر ما فاتهما ان صح المريض والمشروط القدرة لا الصحة فكان الاولى ان يقول ان قدر او اقام المسافر بقدره اى بقدر ما فات والا اى وان لم يقدر المريض ولم يقم المسافر بقدر ما فات فبقدر الصحة والاقامة لانهما بذلك القدر ادركا عدة من ايام اخر فاذا كان الفائت عشرة ايام فقام بقدر رمضان خمسة ايام ولم يقضها ثم مات فان كان صحيحا في ايام الاقامة فعليه فدية تلك الايام دون ما سواها فيطعم عنه اى الميت وليه لزوما لكل يوم من الايام التي افطر فيها كالفطرة اى كالاطعام في صدقة الفطر وهو نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير قوله كالفطر احتراز عن قول الشافعي فان الاطعام عنده مقدر بمد لكل يوم ويلزم اطعام الوارث من الثلث ان اوصى المورث والا اى وان لم يوص فلا لزوم عندنا لانه عبادة فلا تؤدى الا بامره وانما

عند الشافعي يجب من الكل اوصى به اولم يوص قياسا على ديون العباد وان تبرع الولي به اي بالاطعام من غير ايصاء
صح عما وجب على الميت ويكون له الثواب وعلى هذا الخلاف الزكوة والصلوة كالصوم في وجوب الايصاء عند العجز
عن القضاء وفدية كل صلوة فائتة ولو وترا كالصوم يوم اي كفديته وهو الصحيح رد لما قيل فدية صلوات
يوم واحد كفدية صوم يوم ولا يصوم عنه وليه ولا يصلي لقوله عم لا يصوم احد عن احد ولكن يطعم
قال الشافعي يصوم لقوله عم من مات وعليه صيام صام عنه وليه واول هذا بالوصية بذلك وقضاء رمضان
ان شاء فرقه اي فصله لاطلاق قوله تعالى فعدة من ايام اخر وان شاء تابعه وهو افضل مسارعة الى
اسقاط الواجب فان اخره اي القضاء حتى جاء رمضان اخر قدم الاداء لانه وقته ثم قضى الاول لانه وقت
القضاء ولا فدية عليه لان وجوبه على التراخي ولهذا جاز التطوع قبله وعند الشافعي تجب الفدية اذا كان
التاخير بلا عذر للعذر مستمر والشيخ الفاني وهو الذي لا يقدر على الصيام سمي به لقربه الى الفناء او لانه فنيت
قوته اذا عجز عن اداء الصوم يقال عجز بفتح الجيم يعجز بكسرها وحكى الاصمعي وغيره عكس ذلك والاول هو
اللغة الفصيحة التي ورد بها القرآن يفطر ويطعم لانه عاجز ولا يرجى له القضاء فانتقل فرضه الى الطعام
كالميت لكل يوم مسكينا كالفطرة يعني نصف صاع من بر او صاعا من زبيب او تمر او شعير وان قدر
على الصوم بعد ذلك اي اعطاء الفدية لزمه القضاء فان الفدية خلف الصوم عند استمرار العجز فاذا
تحقق القدرة بطل الخلفية وامرأة حامل او مرضع ظئرا كانت او اما وفي الصحاح هي امرأة مرضع
بلا هاء اذا كان لها ولد ترضعه فان وصفتها بارضاع الولد قلت مرضعة خافت على نفسها او ولدها تفطر
اي تعينت للارضاع لفقد مرضع او لعدم قدرة الاب على الاستيجار او لعدم اخذ الولد ثدي غيرها
ولا كفارة عليهما لان هذا افطار بعذر وتقضي بلا فدية خلافا للشافعي في الاظهر لان هذا افطار انتفع به
من لا يلزمه القضاء وهو الولد فتجب الفدية كافطار الشيخ الفاني ولنا ان الفدية ثبت بخلاف القياس في الشيخ
الفاني فلا يقاس عليه غيره والولد ليس في معناه لان الشيخ الفاني عاجز بعد الوجوب ولا وجوب على الولد اصلا
ويلزم اي يجب اتمام صوم نفل شرع فيه فان افسد فعليه القضاء خلافا للشافعي الا في الايام المنهية فان الشروع
فيها غير ملزم وهي خمسة ايام عيد الفطر والاضحى مع ثلثة بعد الاضحى ولا يباح له اي للشارع في النفل الفطر
بلا عذر في رواية لانه ابطال العمل وقد قال الله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وفي رواية اخرى عن ابي يوسف يباح
لان القضاء خلفه فلا ابطال ويباح بعذر الضيافة وروى الحسن عن ابي حنيفة انه ليس بعذر وهذا الحكم
يشمل الضيف والمضيف ويلزم القضاء في غير الايام المنهية ان افطر لان النفل يلزم بالشروع كما مر ولو
نوى المسافر الفطر في يوم ثم اقام ونوى الصوم في وقتها اي وقت النية وهو الى الضحوة الكبرى لا قبل الزوال
والمراد بالصوم اعم من الفرض والنفل ولهذا قال صح الصوم لانهما لا يختلفان في الصحة وانما يختلفان في الوجوب
صومه ويلزم ذلك اي الصوم ان كان في رمضان لزوال المرخص في وقت النية كما يلزم الصوم على مقيم سافر

في يوم منه اي من رمضان لانه لزمه صومه اذ هو مقيم فلا يبطل باختياره بخلاف ما اذا مرض لان العذر جاء من
قبل صاحب الحق لكن استدرك من الملزوم في المسئلتين لو افطر المسافر الذي اقام او المقيم الذي سافر
في ذلك اليوم لا كفارة عليهما فيهما اي في المسئلتين المذكورتين لوجود الشبهة وهو السفر في اوله وآخره
كما يسقط الحد بالنكاح الفاسد للشبهة وذكر الامام البزدوي في اصوله انه لو افطر مقيم صحيح فسافر عليه
الكفارة ولا تسقط بالسفر ولو مرض بعد الافطار سقطت اذ السفر اختياري بخلاف المرض ومن اغمي عليه
في رمضان اياما سوى ليلة كانت كل الشهر او بعضه قضاها اي تلك الايام لانه نوع مرض يضعف القوى ولا يزيل
العقل فلا ينافي الوجوب في الاداء الا يوما حدث الاغماء فيه او في ليلته فانه لا يقضيه لوجود الصوم فيه اذ الظاهر
انه نوى من الليل حملا لحال المسلم على الصلاح ولو جن كل رمضان بضم الجيم اي صار مجنونا لا يقضي لانه لم يشهد
الشهر وهو السبب لانه غير مخاطب خلافا لمالك قياسا على الاغماء وان افاق ساعة منه ليلا او نهارا قضى
ما مضى لانه شهد الشهر لان المراد من قوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه شهود بعضه هذا اذا امكنه ابتداء
الصوم فيه حتى لو افاق بعد الزوال من اليوم الاخر من شهر رمضان لا يلزمه القضاء لان الصوم لا يصح
فيه سواء بلغ مجنونا او عرض له بعده اي بعد البلوغ في ظاهر الرواية قيد به لان الجنون عند محمد اذا كان اصليا بان بلغ
مجنونا ثم افاق بعض الشهر ليس عليه قضاء ما مضى لان ابتداء الخطاب يتوجه عليه الآن فصار كصبي بلغ وجه
الظاهر انه لا فرق بين الجنون الاصلي والعارضي في شيء من الاحكام ولو بلغ صبي او اسلم كافر او اقام
مسافر او طهرت حائض يعني اذا حدث هذه الامور اي الصوم تعظيما للوقت خلافا للشافعي
ولا يلزم الاوليين اي الصبي والكافر قضاؤه اي اليوم الذي حصلت الاهلية فيه وان نويا
ثم اكلا لعدم الاهلية في اول اليوم وهو السبب في الصوم فلم يجب الاداء فلا يجب القضاء خلافا
لمالك وعن ابي يوسف انهما يقضيانه اذا كان البلوغ والاسلام قبل الزوال بخلاف الاخرين اي
المسافر الذي اقام والحائض التي طهرت والملحق بهما فقضى ما مضى من ايام رمضان اما المسافر
فلوجود السبب والاهلية واما الحائض فلقول عائشة كنا نقضي الصوم لا الصلوة فصل
فيما يوجب على نفسه نذر صوم يومي العيد الفطر والاضحى وايام التشريق وهي احد عشر والثاني
عشر والثالث عشر من ذي الحجة صح النذر في الايام الخمسة المنهي فيها الصوم ولكنه افطر هذه الايام تحرزا
عن ارتكاب النهي وقضى ليخرج عما وجب عليه وكذا لو نذر صوم السنة يفطر هذه الايام للنهي
ويقضيها لوجوبها بالنذر ولا عهدة عليه لو صامها يعني ان صام هذه الايام الخمسة خرج عن عهدة
النذر في المسئلتين لانه اداه كما التزمه ثم ان نوى النذر فقط اي دون اليمين او نواه اي
النذر ونوى ان لا يكون يمينا او لم ينو شيئا بقوله لله علي صوم هذه الايام او السنة كان نذرا
فقط لانه نذر بصيغته وقد تقرر بعزيمته وان نوى اليمين وان لا يكون نذرا كان يمينا فحسب لان اليمين

في يوم من رمضان لزمه اي على كل واحد وجوبا وفي رواية استحبابا امساك بقية يومه صح

محتمل كلامه وقد عينه ونفى غيره فتجب بالفطر كفارة اليمين لا القضاء لعدم الالتزام والكفارة موجب الحنث
في هذا المقام وان نواهما اي النذر واليمين او نوى اليمين فقط اي بلا نفي النذر كان نذرا ويمينا عندهما
فيجب القضاء للنذر تحصيلا لما وجب بالالتزام وتجب الكفارة لليمين ان افطر لانه نذر بصيغته ويمين
بموجبه وههنا اشكال مشهور مذكور في كتب الاصول لا حاجة الى ايراده ههنا وعند ابي يوسف
نذر في الاول وهو ما اذا نواهما ويمين في الثاني وهو ما اذا نوى اليمين لان النذر فيه حقيقة واليمين
مجاز حتى لا يتوقف الاول على النية ويتوقف الثاني فلا ينتظمهما ثم المجاز يتعين بنية وعند نيتهما
يترجح الحقيقة ولا يكره خلافا لمالك اتباع الفطر بصوم ستة من شوال لانه وقع الفصل بيوم الفطر
فلا يلزم التشبه باهل الكتاب مع كثرة الاحاديث الواردة في هذا الباب والافضل تفريقها اي صوم
الستة لانه ابعد عن الكراهة وابعد عن التشبه بالنصارى في زيادة صيام ايام على صيامهم **باب الاعتكاف**
هو لغة الاحتباس من عكفه حبسه يعكف بالضم والكسر عكفا ومنه قوله تعالى والهدي معكوفا وانما
ما يأتي ولما كان الصوم شرطا في الاعتكاف اخره عنه وحكمه انه سنة مؤكدة على الكفاية في العشر الاخير
من شهر رمضان لمواظبته عليه السلام على ذلك منذ قدم المدينة حتى قبض وهو الصحيح وقيل
مستحب ويجب بالنذر لانه عبادة الزم نفسه بها وما عدا ذلك مستحب وهو اي الاعتكاف شرعا اللبث
بفتح اللام مصدر لبث اي دوام الرجل في مسجد جماعة وهو ما له امام ومؤذن يؤدى فيه الصلوات
الخمس بالجماعة قال قاضيخان هي رواية عنه وعنه انه لا يصح الا في الجامع وعنه انه يصح في كل مسجد له اذان
واقامة يؤدى فيه بعض الصلوات كمساجد الاسواق وعن ابي يوسف ان الاعتكاف الواجب
لا يجوز الا في مسجد الجماعة وغيره يجوز في غيره مع النية اي بنية اللبث لانه عبادة فلا بد من
النية واقله في النفل اذ هو محل الخلاف فيه لا في الواجب كما توهم بعضهم يوم عند الامام
لانه مشروط بالصوم عنده لقوله عليه السلام لا اعتكاف الا بالصوم ولا صوم اقل من يوم فيقضي
من قطعه بعد الشروع فيه واقله اكثر اليوم عند ابي يوسف لان اكثر الشيء بمنزلة كله حتى لو شرع
في صوم التطوع ثم نذر الاعتكاف قبل الزوال يصح عنده واقله ساعة عند محمد لانها اقل ما يتصور
فيه اللبث والاعتبار بما دونها والصوم ليس من شرطه في النفل عنده حتى لو دخل المسجد
ونوى الاعتكاف الى ان يخرج منه صح لان حال النفل مبني على المساهلة الا ترى انه يجوز التطوع
قاعدا مع القدرة على القيام ولا كذلك الواجب والصوم شرط في الاعتكاف الواجب كما مر من كتب
وكذا في النفل في رواية الحسن عن ابي حنيفة والمرأة تعتكف باذن زوجها في مسجد بيتها اي الموضع
الذي اعدته للصلوة فيه هذا بيان الافضلية اما لو اعتكفت في مسجد جماعة جاز وقال الشافعي
لا يجوز لها ان تعتكف في مسجد بيتها ولا يخرج المعتكف من المسجد الا لحاجة الانسان كالبول

والغائط لان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها او الجمعة لانها اهم حاجة فيباح الخروج لاجلها ضرورة
خلافا للشافعي هو يقول يمكنه الاعتكاف في الجامع فلا ضرورة في الخروج ونحن نقول الاعتكاف في كل
مسجد مشروع فاذا صح الشروع فالضرورة مطلقة في الخروج في وقت يدركها يعني اذا صار منزله بعيدا عن
الجامع يخرج في وقت يمكن ادراكها مع سنتها وهي اربع ركعات قبل اذان الخطبة وفي رواية الحسن
ست ركعات ركعتان تحية المسجد واربع سنة ويصلي بعد الجمعة اربعا عند ابي حنيفة وستا عند
ابي يوسف ولا يلبث بعدها في الجامع اكثر من ذلك هو المستحب فان لبث ولو يوما وليلة فلا فساد
لانه محل له الا ان الاولى العود الى معتكفه لانه التزمه في مسجد واحد فلا ينبغي ان يتمها في مسجدين فان
خرج من المسجد لا لما ذكرنا ساعة اي زمانا قليلا بلا عذر من المرض وهدم المسجد ونحوه فسد
اعتكافه عند الامام لان الخروج ينافي اللبث وما ينافي الشيء يستوي فيه قليله وكثيره كالاكل في الصوم
والحدث للطهارة وعندهما لا يفسد ما لم يكن الخروج اكثر اليوم لان القليل منه لو لم يبح لوقعوا في الحرج
لانه لا بد منه لاقامة الحوائج وقوله اقيس وقولهما اوسع وهذا كله في الاعتكاف الواجب بان اوجبه
على نفسه اما في النفل وهو ان يشرع فيه من غير ان يوجبه على نفسه فلا باس ان يخرج بعذر وبغيره على ظاهر
الرواية واكله اي المعتكف وشربه ونومه فيه اي في المسجد قوله واكله بالرفع على الابتداء وفيه خبره
ويجوز له ان يبيع ويبتاع فيه ما لا بد منه له لا بد من هذا القيد لانه اذا اراد شيئا للتجارة يكره كذا
في الكتب المعتبرة بلا احضار السلعة لان في احضارها جعله كالدكان فهو مكروه ولا يجوز لغيره اي لغير
المعتكف البيع والشراء واما الاكل والشرب والنوم فيه فلا يكره لغيره ايضا كما في صدر الشريعة
وتبعها الشمني والغرر ليس بشيء ويحرم عليه اي المعتكف الوطء لقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم
عاكفون في المساجد فكانت المباشرة من محظورات الاعتكاف فيحرم الوطء وكذا دواعيه وهو اللمس
والقبلة والمباشرة لانها مؤدية اليه ويفسد الاعتكاف بوطئه في الفرج ولو كان ناسيا وانما لم يجعل
النسيان عفوا فيه كما جعل عفوا في الصوم لان للاعتكاف حالة مذكرة ولا كذلك الصوم او في الليل
لان الليل محل الاعتكاف وباللمس والقبلة والوطء في غير فرج كالتفخيذ ونحوه ايضا ان انزل في
تلك الصور لانها في معنى الجماع والا اي وان لم ينزل فلا يفسد لعدم الجماع صورة ومعنى وان حرم
الكل للمعتكف بلا انزال ويكره له الصمت المراد به صمت يعتقده عبادة وهو منهي عنه وذلك لانه
شريعة منسوخة وتعليل صاحب الهداية بقوله لان صوم الصمت ليس بقربة في شريعتنا يشير
الى ذلك واما الصمت للاستراحة فلا يكره والكلام الا الكلام بخير فان قوله تعالى قل لعبادي يقولوا
التي هي احسن يقتضي بعمومه ان لا يتكلم غير المعتكف خارج المسجد الا بخير فما ظنك بالمعتكف بالمسجد
ومن نذر اعتكاف ايام لزمته بلياليها لان ذكر الايام على سبيل الجمع يتناول الليالي يقال ما رايتك

منذ ايام والمراد بلياليها فيدخل الليلة الاولى اتفاقا فيدخل المسجد قبل الغروب ويخرج بعد غروبه عن
الخروج فان قلت هذا مخالف لما ذكر في اصول الفقه من ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به بياض النهار
خاصة قلت سقوط بياض النهار انما نشأ من ذكر الايام بلفظ الجمع فتناولت ما بازائها من الليالي لا من
ان يكون اليوم بمعنى مطلق الوقت وان نذر اعتكاف يومين لزمه اعتكافهما بليلتيهما لان في المثنى
معنى الجمع فيلحق به احتياطا لامر العبادة قيد بيومين لانه لو نذر اعتكاف يوم لا يتناول ليلة خلافا
لابي يوسف في الليلة الاولى منهما لان المثنى غير الجمع وفي المتوسطة ضرورة الاتصال فيدخل اتفاقا
وان نوى النهار خاصة في الصورتين صحت نيته لانه نوى حقيقة كلامه بخلاف ما لو نذر اعتكاف شهر ونوى
الايام لا يصدق لان الشهر اسم لعدد مقدر يشمل الايام والليالي فلا يحتمل ما دونه لو نذر فنوى خاصة حال
عن النهار تصح النية حال كونها مختصة بالنية او عن النية اي تصح نية النهار خاصة فقط حال كونها
مختصة بالصحة اي لا تصح نية الليل فقط على ان الحصر اضافي ويلزم التتابع وان وصلية لم يلتزمه
اذا نذر ان يعتكف اياما لزمه اعتكافها متتابعة وان لم يلتزم التتابع اذ الاوقات كلها قابلة له بخلاف
الصوم فان مبناه على التفرق لعدم قابلية الليالي له فلا يجب التتابع ما لم يشترط كذا في الهداية
وغيرها ويلزم اتمام اعتكاف يوم بالشروع فيه نفلا لانه اقله عن رواية الحسن الا عند محمد فلا يلزمه
الاتمام لان اقله ساعة عنده والعبادات على ثلثة انواع بدنية محضة كالصلوة ومالية محضة
كالزكوة ومركبة كالحج فلما فرغ من النوعين الاولين شرع في بيان النوع الاخير وقال كتاب
الحج بفتح الحاء وكسرها لغتان وبالكسر ايضا الاسم والحجة بالكسر الواحدة والقياس
الفتح هو لغة القصد الى الشيء المعظم وشرعا زيارة مكان مخصوص وهو الكعبة وعرفات
في زمان مخصوص وسيأتي تفصيله بفعل مخصوص هو ان يكون بالاحرام فرض لقوله تعالى ولله
على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا ومن كفر فان الله غني عن العالمين ولقوله بني
الاسلام على خمس الحديث وفي الاية الشريفة انواع من التأكيد منها قوله تعالى ولله على الناس
يعني انه حق واجب لله في رقاب الناس لان على للالزام ومنها انه ذكر الناس ثم ابدل منه
من استطاع وفيه ضربان تأكيد احدهما ان الابدال تثنية للمراد وتكرير له والثاني ان الايضاح
بعد الابهام والتفصيل بعد الاجمال ايراد له في صورتين مختلفتين ومنها قوله تعالى ومن كفر
مكان ومن لم يحج تغليظا على تارك الحج ولذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من مات ولم يحج فليمت
ان شاء يهوديا وان شاء نصرانيا ومنها ذكر الاستغناء وذا دليل السخط على التارك والخذلان
ومنها قوله عن العالمين ولم يقل عنه لانه اذا استغنى عن العالمين تناوله الاستغناء عنه لا محالة
في العمر مرة واحدة لما روي انه عليه السلام لما نزل هذه الاية قال يا ايها الناس حجوا فقالوا الحج في كل

عام مرة واحدة فقال لا بل مرة واحدة وما زاد فهو تطوع ولان سبب وجوبه البيت للاضافة اليه
ولهذا لا يتكرر اذ لا تعدد للبيت كما بين في الاصول على الفور يعني فرض فعله في العام الاول عند ابي يوسف
وهو اصح الروايتين عن ابي حنيفة خلافا لمحمد والشافعي فان عندهما يجوز التاخير لان وقته العمر الا
اذا غلب على ظنه الفوات اذا اخر بامارات فانه حينئذ يأثم ان اخر وفات الحج بالموت بخلاف ما اذا مات
بالتاخير قبل ان غلب على ظنه الفوات اعلم ان وقت الحج في اصطلاح الاصوليين يسمى مشكلا لان فيه جهة
المعيارية والظرفية فمن قال بالفور لا يقول بان من اخره يكون فعله قضاء ومن قال بالتراخي لا يقول بان
من اخره عن العام الاول لا يأثم اصلا كما اذا اخر الصلوة عن الوقت الاول بل جهة المعيارية راجحة
عند القائل بالفور حتى ان من اخره يفسق وترد شهادته لكن اذا حج بالاخر كان اداء لا قضاء وجهة
الظرفية راجحة عند القائل بخلافه حتى اذا اداه بعد العام الاول لا يأثم بالتاخير لكن لو مات ولم يحج اثم عنده
بشرط اسلام متعلق بقوله فرض وحرية وعقل وبلوغ فلا يجب على الكافر والعبد والمجنون والصبي وصحة
البدن والجوارح فلا يجب على المريض والزمن والمفلوج ومقطوع الرجلين هو ظاهر الرواية عنه
ورواية عنهما وظاهر روايتهما انه يجب على الزمن والمفلوج ومقطوع الرجلين وهو رواية الحسن
عنه رحمهم الله ويظهر الخلاف فيما اذا قدر هؤلاء على الزاد والراحلة فعنده لا يجب عليهم الاحجاج بالمال
لانه بدل ولا يجب الاصل فلم يجب البدل وعندهما يجب ذلك اذ وجب الاصل وتحقق العجز فيجب البدل
كذا في الكافي وقال قاضي خان ان لم يجد الاعمى قائدا لا يلزمه الحج بنفسه في قولهم وهل يجب الاحجاج
بالمال عندهما يجب وعنده لا وان وجد قائدا والمذكور في الخلافيات رواية الوجوب وبشرط
قدرة زاد وهي نفقة ذهابه وايابه بلا اسراف ولا تقتير وراحلة اي ملكهما في حق غير اهل مكة ومن
حولها لانه لا يلحقه مشقة فاشبه السعي الى الجمعة حتى ان من قدر عليهما من الافاقي على وجه الاباحة او التناول
مع انه لا يجب عليه الحج كذا في الخلاصة اقول على هذا لو قال وملك الزاد والراحلة لكان اولى وقال الشافعي
يجب الحج باباحة الزاد والراحلة وقال مالك الراحلة ليست بشرط في حق القادر على المشي ونفقة مدة
ذهابه وايابه عطف تفسيري لقدرة الزاد وتركه اولى فضلت صفة قدرة اي زادت عن حوائجه الاصلية
من بيانها في باب الزكاة ذكر ابو شجاع انه يجب ان يبيع دارا لا يسكنها وعبدا لا يستخدمه ونحو ذلك فيحج به
وبشرط قدرة نفقة عياله بالكسر هو من يجب نفقته عليه وانما شرط القدرة عليها لان حقوق العباد
متقدمة على حق الله تعالى من ذهابه الى حين عوده وعن ابي حنيفة ونفقة يوم بعد العود وعن ابي يوسف
ونفقة شهر بعده وعن انه هو وستين وقد ربما يجعل راس المال ان كان تاجرا وكذا المحترف والاكار والات
لانه لا يمكنه الكسب عقيب القدوم مع امن الطريق لان الاستطاعة لا تثبت دونه والعبرة للغالب في
الامن والسلامة والبحر عذر عند المجتهد ومع وجود زوج او محرم قال في الذخيرة والمحرم الزوج

[illegible]

فلذلك لا يجب بنفسه عنده وعنهما فيه روايتان
في رواية لا يجب فتابين والجمعة ملحقة
فيها ونذرته فيه ح

ومن لا يجوز له مناكحتها على التأبيد بنسب او برضاع او بصهرية فالانسب ان لا يذكر الزوج لان المقصود
من المحرم الحفظ للمرأة شابة كانت او عجوزا ان كان بينها اى بين المرأة وبين مكة هى اسم للبلد الحرام
وقيل للحرم كله مسافة سفر قيد به لانه لو كان اقل منها يجوز حجها بلا محرم ولا تحج المرأة بلا احدهما اى
الزوج او المحرم وشرط كون المحرم عاقلا بالغا لان الصبى والمجنون عاجزان عن صيانتها غير مجوسى لانه
يستحل نكاحها ولا فاسق لانه غير امين ويشترط فى المرأة ايضا ان يكون خالية عن العدة اية
عدة كانت ونفقته اى المحرم عليها لانها تتوسل به الى اداء الحج فصار كالراحلة وتحج معه اى المحرم
حجة الاسلام اى الحج الفرض بغير اذن زوجها لانها فرض وحق الزوج لا يظهر فى الفرائض فلو احرم
صبى هذا تفريع ما مر من الشرائط او عبد فبلغ الصبى او اعتق العبد فمضى احدهما على الحج اى اتم افعال
الحج ولم يجدد للحجة المفروضة لا يجوز عن فرضه لان احرامهما انعقد لاداء النفل فلا ينقلب لاداء
الفرض خلافا للشافعى فان جدد الصبى احرامه عقيب بلوغه للفرض قبل الوقوف ثم وقف بعرفة اى
حجة الاسلام صح وجاز عن حجة الاسلام بخلاف العبد اى لو جدد العبد احرامه لا يصح عن حجة
الاسلام لان احرام الصبى لم يكن لازما واحرام العبد لازم بالتزامه فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع فى غيره
وانما طريق خروجه اداء الافعال وفرضه اى فرض الحج ثلثة الاحرام باجماع الامة وهو شرط كالتحريمة
فى الصلوة وعند الشافعى ركن وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا احرم قبل اشهر الحج جاز عندنا لا عنده والوقوف
بعرفة قال المطرزى عرفات علم للموقف وهى منونة لا غير ويقال لها عرفة ايضا وطواف الزيارة اى
الطواف فى يوم من ايام النحر وهما ركنان للحج بالاجماع وواجبه اى الحج خمسة الوقوف بمزدلفة بكسر اللام
سميت بفعل اهلها لان الحاج يجمع فيها بين الصلوتين وقيل لان ادم عم ازدلف فيها الى حواء اى دنا منها
والسعى بين الصفا والمروة قال الاصمعى المروة حجارة بيض براقة يقدح منها النار الواحد مروة وبها
سميت المروة بمكة ورمى الجمار هى جمع جمرة وهى عدة حصيات اجتمعت فى المناسك وسميت جمرة
لتجمعها هنالك يقال تجمر القوم اذا اجتمعوا وجمر شعره جمعه فى قفاه واضافة الرمى الى الجمار لادنى ملابسة
والمعنى رمى الحصاة الى الجمار وطواف الصدر بالتحريك اسم من الصدر بالتسكين مصدر صدر عن الماء
اى رجع عنه وهو الطواف عند الرجوع من البيت ويسمى طواف الوداع للآفاقى قيد به احترازا عن
المكى اذ لا وداع عليه قال الجوهرى قال اهل اللغة الآفاق النواحى والواحد افق والنسبة اليه
افقى واما الافاقى فمنكر فان الجمع اذا لم يسم به لا ينسب اليه وانما ينسب الى واحده كذا فى تهذيب
الاسماء للنووى ويمكن ان يقال ان الجمع بالاشتهار وغلبة الاستعمال يأخذ حكم التسمية
فيجوز النسبة اليه بعد ذلك والحلق او التقصير هو اخذ رؤس الشعر بقدر الانملة عند الخروج من الاحرام
الا ان الحلق افضل وكل ما يجب بتركه الدم وغيرهما اى غير الفرائض والواجبات سنن واداب

وسيجئ تقرير الكلام فى موضعها واشهره اى اشهر الحج التى لا يصح شئ من افعاله الا فيها شوال وذو
القعدة بفتح القاف وكسرها والعشر الاول من ذى الحجة بكسر الحاء وحكى فتحها وقال الشافعى
تسعة وليلة النحر وقال مالك جميع ذى الحجة وفائدته انما تظهر فى جواز تأخير طواف الزيارة ويكره الاحرام
له اى للحج قبلها اى الاشهر والعمرة وهى طواف بالبيت وسعى بين الصفا والمروة سنة مؤكدة
وقيل واجب وقد ورده قاضيخان وقيل فرض كفاية والاصح قولى الشافعى انها فريضة والمواقيت
جمع ميقات وهو الوقت المحدود واستعير للمكان الذى لا يجوز المجاوزة عنه الا بالاحرام وهى خمسة
الاول للمدنيين ذو الحليفة بضم الحاء المهملة بينه وبين المدينة المنورة ستة اميال او سبعة
وبينه وبين مكة المشرفة نحو عشر مراحل او تسع وهو ابعد المواقيت عن مكة المشرفة والعوام
يقولون ابار على والثانى للشاميين واهل مصر والمغرب جحفة بضم الجيم وسكون الحاء المهملة
موضع بين المدينة ومكة ومنه الى مكة مائة وخمسة عشر ميلا والثالث للعراقيين وخراسان
واهل المشرق ذات عرق بكسر العين وسكون الراء المهملتين موضع منه الى مكة مسيرة ثلثة
ايام والرابع للنجديين النجد بفتح النون وسكون الجيم من بلاد عرب قرن بفتح القاف وسكون الراء
المهملة هو جبل مشرف على عرفات بينه وبين مكة خمسون ميلا والخامس لليمنيين يلملم بفتح التحتانية
واللامين جبل من جبال مكة على مرحلتين لاهلها اى المواقيت يكون لاهل هذه الامكنة ولمن مر بها
من غير اهلها ممن اراد الحج والعمرة ويحرم تأخير الاحرام عنها اى عن هذه المواقيت لمن قصد دخول مكة
للحج والعمرة او لحاجة اخرى قيد بقصد الدخول لانه لو لم يقصد ذلك ليس عليه ان يحرم وجاز التقديم
اى تقديم الاحرام على المواقيت لا تأخيره عنها وهو افضل لكثرة المشقة فيه هذا اذا ملك نفسه من
الوقوع فى المحظورات وحل لمن هو داخلها اى داخل المواقيت دخول مكة لحاجة غير محرم لم يقل لاهل
داخلها اذ لا اختصاص لهذا الحكم لهم فان من وجد فى الداخل من الآفاقى يباح له دخول مكة غير محرم
لان فى ايجاب الاحرام عليه كل مرة حرجا بخلاف ما لو اراد اداء النسك احيانا فلا حرج ووقته اى الاحرام
لمن هو داخل الميقات الحل وهو من دويرة اهله الى الحرم وللمكى فى الحج الحرم وهو حوالى مكة وفى العمرة
وهو موضع يقرب مكة عند مسجد عائشة رضى الله عنها الحل لان الحج فى العرفات وهى فى الحل فاحرامه
من الحرم فاحرامها من الحل ليحصل له نوع سفر **فصل** فى الاحرام واذا اراد الاحرام اى كونه
محرما للحج او العمرة ندب ان يقلم اظفاره ويقص شاربه ويحلق عانته وينتف ابطيه هو المتوارث
لانه انظف للبدن ثم يتوضأ او يغتسل وهو اى الاغتسال افضل لانه اتم نظافة وهو اختيار النبى عم
ولو اكتفى بالوضوء جاز كما فى الجمعة ويلبس ازارا ورداء طاهرين غير مخيطين جديدين او غسيلين
ابيضين وهو اى الجديد افضل لانه اقرب الى النظافة ولو كانا غسيلين او لبس ثوبا اى ازارا

واحد ايسه عورته جاز لحصول المقصود ويتطيب باي طيب شاء خلافا لمحمد فيما تبقى عينه ويصلي ركعتين
تقرا فيهما ما شاء فان كان مفردا بالحج يقول عقيبهما اي الركعتين اللهم اني اريد الحج فيسره لي فيطلب التيسير لان اداء
الحج من التعب الكثير وهو الميسر لكل عسير وتقبله مني اقتداء بخليل واسمعيل عليهما السلام حيث قال
ربنا تقبل منا انك انت السميع العليم وان نوى بقلبه من غير ان يتلفظ شاء اجزاه لان الغرض هو النية
وهو عمل القلب ولا اعتبار باللسان دونه والاول اولى ثم يلبي اي عقيب النية فيقول لبيك اللهم لبيك
لبيك لا شريك لك لبيك هو من المصادر التي يجب حذف فعلها لوقوعه مثنى مشتق من الب الرجل بالمكان
ولب به اذا اقام ولزمه ولم يفارقه فمعنى لبيك انا مقيم في طاعتك اقامة بعد اقامة لان التثنية ههنا
للتكرير والتكثير ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك قوله ان الحمد يقال بكسر الهمزة وفتحها والاشهر الكسر
وهو الاصح فالكسر على الاستيناف والفتح على التعليل ولا ينقص منها اي من هذه الكلمات لانها منقولة
هكذا عن النبي عم ويجوز الزيادة على تلك الالفاظ وروي ان ابن عمر زاد عليها وقال لبيك وسعديك
والخير كله في يديك وعن ابن مسعود انه كان يقول لبيك بعدد التراب فاذا لبى ناويا بالحج او العمرة
فقد احرم اي صار محرما ولا يصير محرما بالنية ما لم يات بالتلبية او ما يقوم مقامها من ذكر يقصد به التعظيم
فارسية كانت او عربية خلافا للشافعي وكذا لا يصير محرما بالتلبية ما لم يات بالنية [illegible] او ما يقوم
مقامها من سوق الهدي فليتق الرفث اي ليجتنب المحرم الجماع وقيل الرفث ذكر الجماع في حضرة النساء
وقيل هو الكلام القبيح والفسوق وهي المعاصي انما ذكرت لشدة حرمتها في الاحرام والجدال وهو المخاصمة
مع الخدم والرفقاء والمكارين وفي المحيط اذا رفث يفسد حجه واذا فسق او جادل لا لان الجماع من محظورات
الاحرام وقتل صيد البر اي فليتق زكاة صيد البر لقوله تعالى ولا تقتلوا الصيد وانتم حرم قيد بالبر
لان صيد البحر حلال للمحرم سواء كان ماكولا او لا لقوله تعالى احل لكم صيد البحر والاشارة اليه اي الى الصيد
الحاضر بيده او غيرها والدلالة عليه اي على الصيد الغائب بقوله هو في مكان كذا لان الاشارة والدلالة
في معنى القتل لما فيه من ازالة الامن عن الصيد وليتق قتل القمل بخلاف قتل البرغوث والتطيب وكذا الادهان
وقلم الظفر وحلق شعر راسه او بدنه وقص لحيته لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم والقص بمعنى الحلق فيمنع
بدلالة النص وستر راسه هذا مختص بالرجال اما المراة فتستر راسها او وجهها وقال الشافعي يجوز
للرجل ستر الوجه وغسل راسه او لحيته بالخطمي لان له رائحة طيبة عند ابي حنيفة ولانه يقتل هوام
الراس عندهما وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الدم فعنده يجب وعندهما عليه الصدقة وليتق
لبس قميص وسراويل وقباء لنهيه عليه السلام عن لبس المخيط او عمامة او قلنسوة لما فيهما من تغطية
الراس والظاهر ان ذكر ستر الراس يغني عن ذكرهما او خفين لانه لبس مخيط الا ان لا يجد نعلين فيقطعهما
من اسفل الكعبين اراد من الكعب العظم الذي في وسط القدم عند معقد الشراك لا الكعب المذكور في الوضوء

وليتق لبس ثوب صبغ بزعفران او ورس وهو نبت اصفر طيب الرائحة او عصفر وعند الشافعي لا باس
بلبس المعصفر اذ لا طيب له ولنا ان له رائحة طيبة الا ما غسل حتى لا ينفض النفض عند الفقهاء
تناثر الصبغ وقيل فوحان الطيب وعند محمد ان لا يتعدى اثر الصبغ الى غيره او يفوح فيجوز للمحرم لبسه حينئذ
لان المنع كان لطيبه لا للون ويجوز له اي للمحرم الاغتسال لان عمر رضي الله عنه اغتسل وهو محرم ودخول
الحمام والاستظلال بالبيت والمحمل اي ويجوز له الاستظلال بالمحمل لان عمر رضي الله عنه كان يلقي على شجرة ثوبا
ويستظل المحمل بفتح الميم الاول وكسر الثاني وبالعكس الهودج الكبير الحجازي وشد الهميان في وسطه
مطلقا سواء كان فيه نفقته او نفقة غيره وقال مالك يكره ان كان فيه نفقة غيره والهميان بكسر الهاء
ما يوضع فيه الدراهم ويشده المسافر في وسطه وهو معرب والوسط بالتحريك اسم لعين ما بين طرفي
الشيء وبالسكون اسم مبهم لداخل الدائرة ولذلك يكون ظرفا فالاول يجعل مبتدا وفاعلا ومفعولا به
وداخلا عليه حرف الجر ولا يصح شيء من هذا في الثاني ويجوز مقاتلة عدوه دفعا للضرر عن نفسه ويكثر المحرم
التلبية حال كونه رافعا بها صوته عقيب الصلوات وكلما علا شرفا بفتحتين اي مكانا مرتفعا او هبط
واديا او لقي ركبا بالفتح فالسكون جمع راكب وذكره بناء على ان الغالب في الحج ملاقات الراكب ويكثر المحرم التلبية
بالاسحار هو الماثور عن الصحابة **فصل** في صفة افعال الحج فاذا دخل مكة ابتدا بالمسجد الحرام لان البيت
فيه والمقصود زيارته ويستحب ان يدخله ملبيا من باب بني شيبة اقتداء بفعله عم لانه مقابل بالبيت
فاذا عاين البيت اي الكعبة عمرها الله الى يوم الدين وشرفنا بتقبيل عتبته بحرمة النبي الزاهرين قال العلامة
ابو السعود في تفسيره من سورة البقرة بنيت الكعبة عشر مرات منها بناء الملائكة عليهم السلام
ومنها بناء ادم عم ومنها بناء بني ادم ومنها بناء الخليل عم ومنها بناء العمالقة ومنها بناء جرهم ومنها بناء
قصي بن كلاب ومنها بناء قريش ومنها بناء عبد الله بن زبير ومنها بناء الحجاج بن يوسف وما كان ذلك
بناء للكل بل لجدار من جدرانها كبر وهلل اي يقول الله اكبر والمعنى الله اكبر من هذه الكعبة المعظمة اي اتي
رحمتك وجلالك من الله الاكبر لا منك ومعنى التهليل ان يقول لا اله الا الله تبرا من كل شيء الى الله سبحانه وابتدا
بالحجر الاسود فاستقبله وكبر وهلل حال كونه رافعا يديه حذاء منكبيه كالصلوة اي كما يرفع فيها ولكن
يكون بطون كفيه الى الحجر ويقبله اي الحجر ان استطاع قيد به لان عند الازدحام لا يستلمه من غير ايذاء مسلم
هكذا في اكثر النسخ لكن لم يوجد الايذاء في كتب اللغة يقال اذاه يؤذيه اذى واذاة واذية او يستلمه
قال في ديوان الادب استلم الحجر اذا لمسه اما بقبلة واما بتناول وعند الفقهاء الاستلام ان يضع
كفيه على الحجر ويقبله بفمه او يمس شيئا في يده ويقبله يعني ان امكنه ان يمس الحجر شيئا في يده كالعرجون
وغيره ويقبله ذلك او يشير اليه اي الى الحجر ان لم يمكنه الاستلام والامساس بيديه بجعل باطنهما نحو
الحجر كانه يضعهما عليه لان التحرز عن اذى المسلم واجب والتقبيل والاستلام سنة والاتيان بالواجب

اولي مستقبلا مكبرا مهللا حامدا لله ومصليا على النبي عم الصيغ الخمس احوال من ضمير يبتدي ويطوف طواف
القدوم ويسمى ايضا طواف التحية وطواف اللقاء وهو سنة للآفاقي وهو افضل من الصلوة النافلة للغرباء
بخلافها حال كونه آخذا عن يمينه الضمير للآخذ اي شارع الطواف عن يمين نفسه حالة استقبال الحجر
مما يلي الباب اي مما يقرب باب الكعبة فيصير البيت في الطواف على يساره وقد اضطبع رداءه بان يجعله
تحت ابطه الايمن ويلقي طرفيه على كتفه الايسر وهو سنة وراء الحطيم اي خلفه الحطيم اسم موضع تحت
ميزاب الكعبة على صورة نصف دائرة خارج عن جدار البيت من جهة الشام بينه وبين البيت فرجة
فينبغي لمن يطوف ان لا يدخل تلك الفرجة في طوافه ولكن يطوف وراءه كما يطوف وراء البيت
حتى لو دخل الفرجة التي بينهما لا يجوز وانما سمي به لانه محطوم من البيت اي مكسور منه فانه كان في الاول
في البيت اخرجه الحجاج منه حين نقضه وهو فعيل بمعنى مفعول وقيل بمعنى فاعل على التجوز سبعة
اشواط مفعول مطلق وهو جمع شوط اراد به ههنا طواف البيت يرمل بالضم في الثلثة الاول منها
اي من الاشواط والرمل بفتح الميم ان يحرك في مشيه كتفيه كالمبارز يتبختر بين الصفين وكان سببه
اظهار الجلادة للمشركين لطعنهم المسلمين بالضعف من حمى يثرب فبقي الحكم بعد زوال السبب ويمشي
في الباقي على هينته بكسر الهاء اي سكينة ويستلم الحجر كلما مر به اي الحجر ان استطاع والا استقبله وكبر
في المضمرات ويقول في كل مرة رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم انك انت الاعز الاكرم ويختم طوافه بالاستلام
او ما يقوم مقامه واستلام الركن اليماني بالتخفيف منسوب الى اليمن حذف احدى يائي النسبة وعوض
عنها الالف وهو من تغيرات النسب كلما مر به اي الركن اليماني من غير تقبيل حسن مستحب في ظاهر الرواية
وعن محمد انه سنة ولا يستلم غيرهما لما روي انه عليه السلام كان يستلمهما ولا يستلم غيرهما كذا في الكافي
ثم يصلي يعني بعد استلام الحجر ركعتين عند المقام اي مقام ابرهيم عم في المغرب المقام بفتح الميم موضع
القيام ومنه مقام ابرهيم عم وهو الحجر الذي ظهر اثر قدميه فيه كان يقوم عليه عند نزوله من الابل وركوبه وقت
اتيانه هاجر وولده او حيث اي في اي موضع تيسر له من المسجد الحرام قال قاضيخان لو صلى في غير المسجد
جاز وهي اي الركعتان واجبتان عندنا بعد كل اسبوع لمواظبته عم وعند الشافعي سنة وهذا الطواف
يسمى طواف القدوم وهو سنة لغير المقيم بمكة وقال مالك هو واجب ثم يعود ويستلم الحجر لما روي
انه عم فعل ذلك ثم يخرج من المسجد الى الصفا من اي باب شاء وخروج النبي عم من باب الصفا لقربه
لا لانه سنة والصفا جبل معروف فيصعد عليه بقدر ما يصير البيت بمرأى منه يقال صعد بكسر العين
يصعد في السلم صعودا وصعد في الجبل او على الجبل تصعيدا ويستقبل البيت ويكبر ثلثا ويهلل ويقول
لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير وهو على كل شيء قدير
لا اله الا الله ولا نعبد الا اياه مخلصين له الدين ولو كره الكافرون ويصلي على النبي عم حال كونه رافعا

يديه حذاء منكبيه جاعلا بطنهما الى السماء للدعاء ويدعو بما شاء ولم يذكر الدعاء فيما سبق عند استلام الحجر
لانه كان ابتداء العبادة وذكر الدعاء ههنا لانه حالة اختتامها والدعاء فيها اليق كما في الصلوة ثم ينحط
اي ينزل من الصفا قاصدا نحو المروة ويمشي على مهل اي على هينته فاذا بلغ بطن الوادي يسعى بين الميلين
الاخضرين هما عمودان على شكل الميل في جدار المسجد الحرام عن يسار الذاهب الى المروة جعل علامة على اول
بطن الوادي واخره الذي هو محل السعي وفي النهاية ان الاخضرين من باب التغليب لان احدهما
اخضر والآخر احمر وفي المضمرات قيل الاخر اصفر يسعى بينهما سعيا حتى يجاوزهما ويقول في سعيه
رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم انك انت الاعز الاكرم ويفعل على المروة اذا وصل اليها كفعله على الصفا
من الصعود واستقبال القبلة والتكبير وغيرها وهذا شوط خلافا لابي جعفر الطحاوي وبعض اصحاب
الشافعي فانهم يقولون تمام الشوط بالعود الى الصفا قياسا على الطواف حيث يختم بما ابتدأ به وهو الحجر
والفرق بين السعي والطواف ان السعي يتم بالمروة فيكون الرجوع تكرارا والطواف لا يتم الا بالوصول
الى الحجر فيسعى بينهما اي المروة والصفا سبعة اشواط يبدأ الشوط الاول بالصفا اي منه ويختم
الشوط السابع بالمروة وذهابه من الصفا الى المروة شوط ورجوعه منها اليه شوط اخر فيصير بعوده
من المروة الى الصفا اثنين ثم يقيم بمكة محرما فانه محرم بالحج ومتى لم يأت بافعاله لا يجوز له التحلل ويطوف
البيت نفلا ما اراد الا انه لا يسعى عقيب هذه الاطوفة في مدة مكثه بمكة لان التنفل [illegible]
عقيب هذه بالسعي غير مشروع فاذا كان اليوم السابع من ذي الحجة خطب الامام وهو الخليفة او
نائبه خطبة واحدة بعد الظهر لا يجلس فيها يعلم الناس فيها المناسك اي عبادات الحج من كيفية
الاحرام والخروج الى منى والتوجه الى عرفات والنزول بها وكذا يخطب الامام خطبتين كالجمعة في
اليوم التاسع يعلم فيها اعمال هذا اليوم ويوم النحر ولو علم المناسك في خطبة السابع لما يمكنهم
ضبطها لتفرق ليكون اثبت في القلوب بعرفات جمع سمي به الموقف المعروف منونة لا غير وانما نونت
وكسر وفيه العلمية والتانيث لان تنوين الجمع تنوين المقابلة لا تنوين التمكن وذهاب الكسرة
تبع ذهاب التنوين وانما سمي بها لان ادم وحواء تعارفا فيها ويخطب خطبة واحدة
بعد صلوة الظهر في الحادي عشر اصل الحادي الواحد نقلت الفاء الى الاخر ولا يمكن الابتداء بالالف
فقدمت الحاء عليها فصار حادو فقلبت الواو ياء لوقوعها رابعة ولانضمام قبلها فصار حادي بوزن
عالف وتجوز زيادة ما جاز في الثاني عشر من الاسكان والحذف والفتح وهو الاكثر بمنى يعلم فيها بقية
المناسك والمنى بالكسر والقصر قرية بينها وبين مكة فرسخ وانما سميت منى لان جبرئيل عم قال فيها حين
اراد ان يفارق ادم عم ماذا تتمنى فقال ادم اتمنى الجنة فسميت منى لامنية ادم الجنة بها قال الجوهري
منى مذكر منصرف فاعتبر كونه علما للمكان لا البقعة وقال الامام النووي فيه لغتان الصرف والمنع ويكتب

بالالف والياء والاجود حذفها وكتبها بالالف فاذا صلى الفجر يوم التروية وهو اليوم الثامن من ذي الحجة
في الكشاف انما سمي تروية لان ابراهيم عم رأى في ليلته ان قائلا يقول ان الله امرك بذبح ابنك فلما
اصبح روى وتفكر فيه امن الله تعالى هذا الحكم ام من الشيطان فلما تكررت عرف انه من الله تعالى فسمي يوم
عرفة فلما عزم على النحر في العاشر سمي نحر خرج من مكة الى منى فيقيم بها اي بالمنى الى صلوة فجر يوم عرفة
ويمكث بعد الصلوة الى طلوع الشمس ثم يتوجه من منى بعد طلوع الشمس او قبله لكن الاول اولى لانه
فعل النبي عم الى عرفات اراد بها موضع الوقوف منها فاذا زالت الشمس من يوم عرفة خطب الامام الاعظم
وهو السلطان او نائبه قبل الصلوة خطبتين يبتدئ فيهما اذا فرغ المؤذن من الاذان بين يديه
كالجمعة يعني يفصل بينهما بجلسة خفيفة كما في الجمعة وعلم الناس فيهما اي في الخطبتين المناسك اي
الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق والطواف والزيارة وانما علم الوقوف في هذه الخطبة
بعد تعليمه في خطبة اليوم السابع لاحتمال ان يكون بعض الناس غير حاضر في تلك الخطبة وصلى بعد الخطبة
بالناس الظهر والعصر معا منصوب على الحالية اي مقارنا احدهما معهما فالتنوين عوض عن المضاف اليه
وهي ظرف من الظروف المكانية المبهمة مشابه لعند ص انه يتناول الجواب باذان واحد ويؤذن
عند جلوس الامام على المنبر كما يؤذن به كالجمعة واقامتين بيان ذلك ان الامام اذا فرغ من الخطبة
يقيم المؤذن فيصلي الامام بهم الظهر ثم يقيم الاخرى ويصلي العصر في وقت الظهر وشرط الجمع بين الظهر
والعصر بعرفة عند الامام صلاتهما مع الامام اي الخليفة او نائبه لان الجمع بينهما وقع على خلاف القياس
فلا يترك ما في مورده خلافا لهما لان عندهما لا يشترط الجماعة اصلا اذ الغرض من الجمع ان يمتد الوقوف
ويكثر التضرع والدعاء وذا حاصل للمنفرد وشرط ايضا كونه محرما بالحج فيهما اي في الظهر والعصر فلو صلى
محرم بالحج الظهر وحده او بجماعة بدون الامام او نائبه لا يجوز الجمع بينهما عند الامام بل يصلي العصر في وقتها
ولو صلى غير محرم او محرم بالعمرة الظهر مع الامام ثم احرم بالحج صلى العصر في وقتها ثم اي بعد اداء الصلوتين يقف
الموقف الاعظم راكبا جملا او ناقة مع الامام وهو افضل بوضوء او غسل وهو اي الغسل السنة
وقد مر في الغسل قرب جبل الرحمة وهو عن يمين الموقف عند الصخرات السود الكبار وهو الجبل الذي
توسطها وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة لقوله عم عرفات كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة وهو
واد بحذاء عرفات عن يسار الموقف فالاستثناء منقطع قد رأى النبي عم الشيطان فيها وامر ان لا يقف
في ذلك المكان احد احترازا عنه ويستقبل القبلة بحال كونه رافعا يديه تبسطا لما روي انه عليه السلام بسط
يديه فيه كالمستطعم المسكين حامدا مكبرا مهللا ملبيا في موقف ساعة بعد ساعة وقال مالك يقطع التلبية
كما يقف بعرفة مصليا على النبي عم ليكون اقرب الى الاجابة داعيا لا يجب بحاجته بجهد ومبالغة ويقف
الناس وراء الامام بقربه الافضل ان يقف بقربه راكبا مستقبلين الى القبلة سامعين لقوله هكذا

فعل

فعل النبي عم ثم يفيضون معه اي مع الامام يقال افاض الناس من عرفات الى منى اي دفعوا وكل
دفعة افاضة وفي شرح التأويلات الافاضة الاسراع في المشي بعد الغروب الى مزدلفة من عرفات
الى مزدلفة فرسخ ومن مزدلفة الى منى فرسخ ومن منى الى مكة فرسخ وينزل بقرب جبل قزح ولا ينزل
على الطريق لئلا يضيق على المارة وقزح بضم القاف وفتح الزاء المعجمة وبالحاء المهملة للجبل الذي عليه
الميقدة قيل انها كانون آدم عم وهو غير منصرف للعلمية والعدل من قازح بمعنى مرتفع ويصلي المغرب
والعشاء بها اي بالجمع المغرب والعشاء في وقت العشاء لا يتطوع بينهما لئلا يخل بالجمع باذان واقامة
واقامة واحدة عندنا واقامتين عند زفر وهو اصح قولي الشافعي في الكفاية لا يشترط لهذا الجمع الخطبة
والسلطان والجماعة والاحرام ومن صلى المغرب بعد دخول الوقت في الطريق او بعرفات فعليه اعادتها
لانه صلاها قبل وقتها لما روي ان اسامة كان رديف رسول الله عم من عرفات الى مزدلفة فقال الصلوة
يا رسول الله فقال عم الصلوة امامك اراد به وقتها او مكانها فعلم انها تختص بذلك المكان ما لم يطلع الفجر
يعني لا يعيد بعد طلوعه لان هذا من اخبار الآحاد فيوجب العمل لا العلم فلزمناه بالاعادة ما بقي الوقت
عملا به واذا مضى لا نؤمر بالقضاء لما فيه من الحكم بفساد صلوته وذا من باب العلم خلافا لابي يوسف
يعني لا يعاد عنده اصلا لانه اداها في وقتها لكنه يسيء لتركه السنة ويبيت بمزدلفة فاذا طلع الفجر صلى
الامام ملتبسا بغلس ليحصل امتداد الوقوف وهو بفتح اللام الظلام بعد الصبح ووقف بالمشعر
الحرام لكنا عرفه مواضع المناسك في المشعر الحرام احد المشاعر وكسر الميم لغة وضع كما في عرفة من التكبير
والتهليل والتلبية والصلوة على النبي عم والدعاء بحاجته ومزدلفة كلها موقف الا وادي محسر بكسر
السين المهملة وتشديدها وفتح الحاء المهملة اسم واد معروف على يسار مزدلفة فاذا اسفر الصبح
جدا نفر اي خرج قبل طلوع الشمس الى منى وما وقع في مختصر القدوري من قوله واذا طلع الشمس رجعوا
واتوا منى ففي الهداية انه غلط واوله صاحب الكافي بان المراد اذا قربت من الطلوع فيبدأ فيها اي
في منى برمي الحصاة جمرة وهي الجمرة الصغيرة والجمار والجمار جمعه العقبة اي اليها والعقبة هي
الطريق في الجبل والجمع عقاب من بطن الوادي هذا بيان الافضلية ولو رماها من فوق العقبة جاز
لحصول المقصود لانه عم فعل كذا بسبع حصيات وهو بدل من رمي على تقدير المضاف اي برمي
سبع حصيات يأخذها من قارعة الطريق ويغسلها بالماء لما روي عن ابن عباس انه عليه السلام
امره ان يفعل كذا ولان الجمار مما يتقرب به القربة فيجب ان يكون طاهرا الحصى الخذف وهو مقدار النواة
ولو رمى باكبر من حصى الخذف جاز وان رمى بالحصى الصغار تحقيرا للشيطان والخذف بالخاء والذال
المعجمتين رمي الحصى برؤس الاصابع وكيفية الرمي ان يضع الحصاة على ظهر ابهامه اليمنى ويستعين
عليها بالمسبحة ومقدار الرمي ان يكون بينه وبين موضع السقوط مقدار خمسة اذرع فصاعدا ولو رمى

بسبع حصيات جملة لا يجزيه لان المنصوص عليه تفريق فعل الرمي يكبر مع كل حصاة فيقول بسم الله والله اكبر
رغما للشيطان وحزبه اللهم اجعل حجي مبرورا وسعيي مشكورا وذنبي مغفورا ويقطع التلبية باول
اول حصاة من حصيات جمرة العقبة وقال مالك يقطع التلبية اذا رجع من عرفات ولا يقف عندها لانه
لم يقف عندها ثم يذبح المفرد بالحج ان احب وفيه تنبيه على ان الدم مستحب له لا اضحية عليه لانه مسافر ثم يحلق
رأسه بعد الذبح وهو افضل من التقصير اذ في التقصير تقصير او يقصر قدر الانملة ان امكن حتى لو كان على رأسه
قروح لا يمكن امرار الموسى عليه ولا تقصيره فقد حل بلا حلق ويجب اجراء الموسى على من لا شعر على رأسه لانه عم
امر بما ليس على رأسه شعر باجراء الموسى عليه وقد حل اي جاز له ان يفعل كل فعل كان حراما في احرامه غير
النساء يعني لم يحل له وطئهن ودواعيه وفي الخانية الصحيح ان الطيب لا يحل له لانه من دواعي الجماع لما
روى انه عم قال اذا رميتم وذبحتم وحلقتم فقد حل لكم كل شيء الا النساء ثم يذهب من يومه وهو يوم النحر
ان استطاع او الغد اي غد يوم النحر او بعده اي بعد الغد الى مكة فيطوف للزيارة لقوله تعالى وليطوفوا
بالبيت العتيق عطف الطواف على الذبح الموقت بايام النحر فيوقت بها وهو الركن ويسمى طواف
الافاضة وطواف يوم النحر بلا رمل وسعي بين الميلين الاخضرين ان كان قد قدمهما والا اي وان لم
يأت بالرمل والسعي بين الصفا والمروة عقيب طواف القدوم رمل فيه اي في طواف الزيارة وسعى
بعده وان رمل سعى فقط وذلك لان السعي لم يشرع الا مرة وكذا الرمل لم يشرع الا مرة وحل له النساء
اي اتيانها باجماع الامة لكن حلهن بالحلق السابق لا بطواف الزيارة لان المحلل هو الحلق لكن عمله
في حق النساء كان متأخرا الى الطواف فان طاف عمل عمله كالطلاق الرجعي اخر عمله الى انقضاء العدة فاذا
انقضت بانت ووقته اي اول وقت طواف الزيارة بعد طلوع فجر النحر اي اليوم الاول وهو اي الطواف
فيه اي اليوم الاول افضل كالتضحية في الهداية والكافي انه يصلي ركعتين بعد هذا الطواف لان ختم
كل طواف بركعتين فرضا كان الطواف او نفلا قال المولى العلامة الشهير بابن كمال من قال وهو فيه
افضل فقد سها لان ذلك واجب حتى يجب الدم بالتأخير عنه على ما يأتي في باب الجنايات وكره تأخيره
اي طواف الزيارة عن ايام النحر ثم اذا طاف يعود من مكة الى منى لما روي انه عليه السلام لما طاف رجع
الى منى وصلى الظهر بها ولانه بقي عليه الرمي وموضعه بها فيرمي الجمار الثلث في اليوم الثاني من ايام النحر
بعد الزوال اي بعد زوال الشمس وعن ابي حنيفة انه لو رمى قبل الزوال جاز يبدأ في الرمي بالتي اي
بالجمرة التي تلي المسجد اي مسجد الخيف وهو مسجد في ذيل جبل منى قيل سنة عائشة رضه فيرميها بسبع حصيات
يكبر مع رمي كل حصاة ويقف عندها حامدا مهللا مكبرا ويدعو لحاجته وينبغي ان يستغفر للمؤمنين
في دعائه لقوله عم اللهم اغفر للحاج ثم بالتي تليها اي ثم يبدأ بالجمرة التي تلي الجمرة الاولى وهي الجمرة الوسطى
كذلك اي فيرميها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة يرميها ويقف عندها ويدعو ثم يبدأ بجمرة العقبة

واول وقت صحته اذا طلع الفجر يوم النحر
ولو قبل الرمي والحلق وليس له وقت اخر
تفوت الصحة بفوته بل وقته العمر
واما الواجب فهو فعله في يوم من الايام
الثلثة عند ابي حنيفة رحمه الله حتى
لو اخره عنها مع الامكان لزمه دم
وافضلها اولها كالاضحية
م البحر الرائق

الا انه صح

كذلك اي يرميها من بطن الوادي بسبع حصيات مكبرا مع كل حصاة لا يقف عندها اي عند جمرة العقبة
اذ رماها لان عبادة الجمار انتهت ثم يفعل في اليوم الثالث من ايام النحر كذلك اي بعد الزوال وعلى الترتيب
المذكور وغيره مما ذكر ثم ان شاء نفر اي رجع من منى قبل طلوع فجر اليوم الرابع الى مكة وله ذلك اي النفر
قبل طلوع فجر اليوم الرابع وعند الشافعي ينقطع خيار النفر بغروب الشمس من اليوم الثالث لا بعده
اي لا بعد طلوع الفجر فانه ان توقف حتى طلع الفجر وجب عليه رمي الجمار لان اول وقته من طلوع الفجر وعند
الشافعي اوله من نصف الليل وان شاء اقام بمنى فرمى كما تقدم وهو احب اي ملكه مستحب فانه عم رمى الجمار
الثلث في اليوم الرابع وان رمى فيه اي في اليوم الرابع قبل الزوال بعد طلوع الشمس جاز عند ابي حنيفة خلافا
لهما فانه لا يجوز عندهما الا بعد الزوال كما لا يجوز في اليوم الثاني والثالث الا بعد الزوال وله ان الرمي
اذا جاز تركه في اليوم الرابع تخفيفا فلان يجوز قبل الزوال اولى بخلاف اليوم الثاني والثالث لان ترك
الرمي لا يجوز فيهما وجاز الرمي حال كون الرامي راكبا لحصول المقصود وغير الراكب افضل روي عن ابرهيم
بن الجراح انه قال دخلت على ابي يوسف في مرض موته وقد اغمي عليه فافاق وفتح عينيه فلما رآني قال
ما تقول في رمي الجمار يرمي بها الحاج راكبا افضل ام ماشيا فقلت ماشيا فقال اخطأت فقلت
راكبا فقال اخطأت قلت فما يقول الامام قال كل رمي بعده رمي فالرمي ماشيا افضل وما ليس بعده
رمي فالرمي راكبا افضل فخرجت من عنده فما انتهيت الى باب الدار حتى سمعت الصراخ بموته
فتعجبت من حرصه على العلم في مثل تلك الحالة فان قيل هذا مخالف للسنة فقد روي انه عليه السلام
رمى الجمار كلها راكبا قلنا انما فعله ليكون اظهر للناس حتى يقتدوا به فيما شاهدوه منه في غير جمرة
العقبة لانه ليس بعدها ثناء ولا دعاء بخلاف الاوليين ويبيت ليالي الرمي بمنى لان النبي عم بات
بها وكره تقديم ثقله بفتح الثاء المثلثة والقاف متاع المسافر وخدمه الى مكة قبل نفره لان قلبه
يكون مشغولا بمتاعه فيتضرر كانه في مكة فاذا نفر من منى الى مكة نزل بالمحصب هو بضم الميم وفتح الحاء
والصاد المهملتين مع تشديد الصاد اسم موضع ذات حصى بين منى ومكة يقال له الابطح
والخيف ايضا نزل به رسول الله عم وهو نسك ولو ساعة اقتداء به عم فاذا اراد القطع اي
الرحيل عنها اي عن مكة طاف للصدر سمي به لانه يصدر به عن البيت سبعة اشواط بلا رمل وسعي
في تلك الاشواط ويصلي بعده ركعتين وهو اي طواف الصدر واجب لقوله عم من حج البيت فليكن
اخر عهده بالبيت الطواف الا على المقيم بمكة لانهم غير مفارقين عن البيت فلا حاجة الى التوديع
وقد تقدم ان طواف الصدر واجب للآفاقي فلا حاجة الى ذكره هاهنا ثم يستقي بنفسه من بئر زمزم
سميت بذلك لان جبرئيل عم صاح عليها بصوت كالزمزمة وهي صوت لا تتبين حروفه ويشرب من مائه
ان قدر فهو افضل لما روي انه عم اتى زمزم ونزع بنفسه دلوا فشرب ثم افرغ ماء الدلو عليه ويستحب

ان يتنفس في الشرب ثلث مرات وينظر الى البيت في كل مرة ويقول بسم الله والحمد لله والصلوة على رسول الله
ويقول في المرة الاخيرة اللهم اني اسئلك رزقا واسعا وعلما نافعا وشفاء من كل داء وسقم برحمتك
يا ارحم الراحمين ثم يأتي الباب اي باب الكعبة ويقبل العتبة اي عتبة الكعبة تعظيما لها ويضع صدره
وبطنه بالبيت وخده الايمن على الملتزم وهو بين الباب والحجر الاسود لانه عم فعل كذا ويتشبث اي
يتعلق بالاستار اي استار الكعبة كالمتعلق ثوب مولاه يستغيث في امر عظيم ساعة ويدعو حال
كونه مجتهدا ويبكي في الكفاية انه يأتي زمزم بعد تقبيل العتبة واتيان الملتزم والصاق الوجه بالجدار واليه
اشار المحبوبي ايضا فالاولى تأخير بيان شرب زمزم عن هذه الاحكام ويرجع القهقرى اي ينصرف وهو
يمشي وراءه وبصره الى البيت متباكيا متحسرا على فراق البيت حتى يخرج من المسجد الحرام فهذا تمام الحج
الذي اراده رسول الله عم بقوله من حج هذا البيت فلم يرفث ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته امه

فصل في بيان مسائل التي تتعلق بالوقوف واحوال النساء واحوال البدن وتقليدها

ان لم يدخل المحرم مكة وتوجه الى عرفة ووقف بها اي بعرفة على الوجه الذي بيناه سقط عنه اي عن المحرم
طواف القدوم لفوات الترتيب ولان طواف الزيارة يغني عنه كالفرض يغني عن تحية المسجد ولا شيء
عليه لتركه لانه ليس بواجب ومن وقف جواب هذا الشرط قوله الآتي فقد ادرك الحج اي جاز
بعرفة ساعة ما بين زوال الشمس من يوم عرفة وعند مالك وله من طلوع الفجر او طلوع الشمس على اختلاف
الروايتين عنه ولا يكفي الوقوف ساعة بل لا بد ان يقف في اليوم وجزء من الليل وطلوع الفجر من يوم
النحر فقد ادرك الحج لان ما هو الركن قد وجد وهو الوقوف ولاطلاق قوله عليه السلام من وقف بعرفة
فقد تم حجه ولو كان الواقف نائما او مغمى عليه او لم يعلم انها يعني اجتاز مستيقظا ولم يعلم ان تلك الارض عرفة
اذ النية لم تشترط فيه ومن فاته ذلك اي الوقوف ساعة بعرفة فقد فاته الحج فيطوف ويسعى للعمرة
ويتحلل عن احرامه ويقضي الحج من عام قابل اي ات ولا دم عليه وعند الحسن عليه دم ولو امر رفيقه
ان يحرم عنه عند اغمائه او نومه ففعل صح اجماعا حتى اذا افاق او انتبه واتى بافعال الحج صح واما
برفيقه لانه لو احرم غيره لا رواية فيه واختلف المشايخ فيه وكذا يصح ان فعل رفيقه بلا امر لانه لما عقد
عقد الرفقة فقد استعان بكل منهم فيما يعجز عن مباشرته بنفسه والاحرام مقصود بهذا السفر فكان الاذن به
ثابتا دلالة خلافا لهما لان الاحرام عنه ايجاب الافعال عليه فليس لغيره ولاية الالزام عليه والمرأة
تشكل في جميع ذلك مما ذكر كالرجل لعموم الاوامر ما لم يقم دليل الخصوص الا انها تكشف وجهها لا
راسها هكذا عبارة الكنز وعبارة المجمع احسن منها حيث قال وتوافق المرأة الرجل الا في كشف الرأس
فلبسها المخيط ولو سدلت اي ارسلت وهو من باب طلب على وجهها شيئا وجافته اي باعدته ذلك الشيء
عن وجهها جاز ولا تجهر المرأة بالتلبية فان صوتها عورة ولا ترمل في الطواف ولا تسعى لان

كلا

كلا منهما مخل بالستر بين الميلين لانه عم امرهن بالتقصير ولا تحلق بل تقصر شعرها لانه عم امرهن بالتقصير
وتلبس المخيط لانه استر لها ولا تقرب الحجر الاسود اذا كان عنده رجال واذا وجدت الموضع خاليا
منهم استلمت الحجر ولو حاضت عند الاحرام اغتسلت واتت بجميع المناسك اي صنعت صنعة الحاج
الا الطواف فان طهرت في ايام النحر طافت للزيارة وان حاضت بعد الوقوف وطواف الزيارة سقط
عنها طواف الصدر وتنصرف من مكة ولا شيء عليها لتركه اي طواف الصدر كما يسقط عمن اقام بمكة
قبل ان يحل النفر الاول سقط عنه طواف الصدر بالاتفاق ولو وصلته بعد النفر الاول عند ابي يوسف
فلا يصير دينا عليه بدخول وقته كما لو حاضت بعد دخول وقت الصلوة لا تلزمها تلك الصلوة وعند
محمد لا يسقط بالاقامة بعده لانه لزمه بمجيء وقت الصدر قبل نية الاقامة فلا يسقط عنه بنية
الاقامة بعده والنفساء كالحائض فيما ذكر ومن قلد بدنة تطوع اي من اراد ان يهديها الى مكة نفلا
والبدنة هي ناقة او بقرة تنحر بمكة والتاء فيها للوحدة فتعم الذكر والانثى سميت بذلك لانهم كانوا يسمنونها
وتقليد البدنة ان تعلق في عنقها شيء ليعلم انها هدي او نذر او جزاء صيد بان قتل محرم صيدا او وجب
عليه قيمته فاشترى بتلك القيمة بدنة في سنة اخرى وقلدها وساقها الى مكة او نحوه كبدنة المتعة او القران
وتوجه معها حال كونه يريد الحج فقد احرم جواب الشرط وان وصلية لم يلب لقوله عم من قلد بدنة فقد احرم
فان بعث بعد التقليد بها اي بالبدنة ولم يتوجه ثم توجه بعده فلا يصير محرما حتى يلحقها اي البدنة قال شمس
الائمة السرخسي في المبسوط الصحابة في هذه المسئلة على ثلثة اقوال منهم من يقول اذا قلدها صار محرما
ومنهم من يقول اذا توجه في اثرها صار محرما ومنهم من يقول اذا ادركها وساقها صار محرما واخذنا
بالمتيقن من ذلك وقلنا اذا ادركها وساقها صار محرما الا في بدنة المتعة فانه يصير محرما حين توجه اذا
نوى الاحرام قبل ان يلحقها استحسانا والقياس ان لا يصير محرما حتى يدركها فيسوقها كما في هدي
التطوع فان جللها اي البس البدنة الجل او اشعرها اشعار البدنة اعلامها
بشيء انها هدي من الشعار وهو العلامة كذا في المغرب وهو بدعة عند ابي حنيفة او قلد شاة لا يكون محرما لان
التجليل ليس من افعال الحج على الخصوص والبدن بضمتين جمع البدنة يعتبر في الشرع من الابل والبقر مطلقا
سواء يجزى عن الابل او لا وقال مالك ان يجز عن الابل فمن البقر وقال الشافعي من الابل خاصة **باب**
القران مصدر قرن من باب نصر وفعال يجيء مصدرا من الثلاثي كقياس وهو في اللغة الجمع بين
الشيئين مطلقا وفي عرفهم الجمع بين الحج والعمرة بان يحرم بهما او به بعد احرامها قبل اداء الاعمال
والتمتع من المتاع او المتعة وهو الانتفاع او المنفع وسيتحقق تعريفه شرعا القران افضل مطلقا
اي من الافراد بالحج ومن التمتع خلافا للشافعي ومالك فان الافراد افضل عندهما مطلقا المراد بالافراد
ههنا افراد كل واحد من العمرة والحج بسفر على حدة اي كونهما متقاربين افضل من كونهما منفردين

المراد بالنفر الاول اليوم الثاني
من ايام النحر صح

وهو اي القران في الشرع ان يهل من الاهلال اي ان يرفع القارن صوته بالتلبية بالعمرة والحج معا من الميقات
وكونهما معا وكذا من ميقات ليس بشرط قال في التبيين اشتراط الاهلال من الميقات وقع اتفاقا حتى لو احرم بهما
من دويرة اهله او بعدما خرج من بلده قبل ان يصل الى الميقات جاز وصار قارنا وهو افضل وكذا لو احرم بهما
داخل الميقات لو احرم بعمرة ثم احرم بحجة قبل ان يطوف لها اربعة اشواط صار قارنا وكذا لو احرم بالحج ثم احرم
بالعمرة قبل ان يطوف له صار قارنا وقد اساء بتقديم احرام الحج على احرام العمرة لانها متقدمة فعلا وكذا لو احرم بهما ويقول
بعد الصلوة يعني بعد الشفع الذي يصليه مريد الاحرام اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني الاولى
ان يقدم العمرة لما بينا فاذا دخل القارن مكة ابتدأ فطاف بالبيت للعمرة سبعة اشواط يرمل للثلثة الاولى
منها وسعى بعدها بين الصفا والمروة فيتم اركان العمرة ثم طاف للحج بعدها فيطوف للحج طواف القدوم وسعى
بينهما اشار بكلمة ثم الى تقديم افعال العمرة على ما هو الافضل فلو طاف لهما اي للعمرة والحج طوافين متواليين
من غير ان يسعى بينهما وسعى سعيين جاز لاتيانه بما وجب عليه واساء بتاخير سعي العمرة وتقديم طواف
القدوم ثم يحج اي ثم يبدأ بافعال الحج فيطوف طواف القدوم للحج ويسعى كما مر في المفرد فاذا رمى جمرة
العقبة يوم النحر ذبح دم القران شاة او بدنة او سبع بدنة وهذا الدم واجب شكرا لما انعم الله عليه
حيث وفق لاداء النسكين وان عجز عنه اي القارن عن الدم صام ثلثة ايام قبل يوم النحر والافضل
كون اخره اي اخر الصيام يوم عرفة لان الصوم بدل الهدي فندب تاخيره الى اخر وقته لاحتمال القدرة
على الاصل وصام سبعة ايام اذا فرغ من اعمال الحج ولو بمكة متعلق بفرغ فان لم يصم الثلثة قبل يوم
النحر تعين الدم كذا روي عن عمر رضي الله عنه وابنه وابن عباس ولا يقضي لانها بدل ولا بدل للبدل
وان وقف القارن بعرفة قبل طوافه للعمرة فقد رفضها اي العمرة لانه شرع بافعال الحج اولا فتعذر
بناء افعال العمرة عليها لانه خلاف المشروع وقال الشافعي لا يصير رافضا لان عنده طواف العمرة يدخل
في طواف الحج وانما قيد بالوقوف لان بمجرد التوجه لا يصير رافضا لها ما لم يقف بعرفة في الصحيح فعليه دم الرفض
ويقضيها اي العمرة للزومها عليه بالشروع وسقط عنه دم القران لانه ليس بقارن لرفضه العمرة والتمتع عطف
على قوله في اول الباب القران افضل من الافراد في ظاهر الرواية لان فيه زيادة النسك وهي اراقة الدم اذ
نوع جمع بين العبادتين فاشبه القران وعنه ان الافراد افضل لان سفر التمتع للعمرة وهي سنة وسفر
المفرد للحجة وهي فرض وبه اخذ الشافعي وهو اي التمتع في الشرع ان ياتي بالعمرة في اشهر الحج ثم يحج من
عامه ذلك في سفر واحد فيحرم بها اي بالعمرة من الميقات الذي اعتمر فيه قال الزيلعي الاحرام من الميقات
ليس بشرط للعمرة ولا للتمتع حتى لو احرم بها من دويرة اهله جازت وصار متمتعا ويطوف بالبيت لها
اي للعمرة ويسعى بين الصفا والمروة ويتحلل منها ان شاء بالحلق او بالتقصير ان لم يسق الهدي بسكون
الدال المهملة جمع هدية وهي ما يهدى الى الحرم من النعم يقال اهديت له واهديت اليه ويجوز بتشديد

اليا

الياء فيكون جمع هدية وقرئ حتى يبلغ الهدي محله بالتخفيف والتشديد كذا في الصحاح فان ساقه لا يتحلل ويقطع التلبية
باول الطواف لانه عم كان يمسك عن التلبية في العمرة اذا استلم الحجر ثم يحرم بالحج من الحرم لانه في معنى المكي وميقات
المكي في الحج الحرم وانما قال من الحرم ولم يقل من المسجد كما قاله القدوري لئلا يتوهم انه مخصوص بالمسجد يوم التروية
واحرامه قبله اي قبل يوم التروية افضل لما فيه من المسارعة الى العبادة وحج اي في تلك السنة لانه لا يكون متمتعا
الا اذا حج في تلك السنة ويذبح كالقارن وان عجز عن الهدي فحكمه كالقارن يصوم ثلثة ايام في الحج وسبعة
اذا رجع الى منا وجاز صوم الثلثة قبل طوافها وقال الشافعي لا يجوز قبل الاحرام بالحج ولو في شوال بعد
الاحرام بها اي بالعمرة لا قبله اي الاحرام فان شاء المتمتع سوق الهدي وهو اي السوق افضل اي من قوده
الا عند انقياده فيقتاد حينئذ احرم وساقه اي الهدي لانه عم احرم بذي الحليفة وساق الهدي بعد
ما احرم وهو اي السوق اولى من قوده اقتداء برسول الله عم الا اذا كانت لا تنساق فيقود للضرورة و
ان كان الهدي بدنة قلدها بمزادة او نعل وهو اولى من التجليل قال في شرح الطحاوي ما يفعل بالهدي ثلثة
اشياء تقليد وتجليل واشعار فالغنم لا يقلد ولا يجلل ولا يشعر عندنا وقال الشافعي يقلد الغنم والابل والبقر
يقلدان بالاجماع والتقليد سنة والتجليل احسن والاشعار هو الادماء بالجرح لغة جائز عندهما ليس
بسنة ولا مكروه وعند الشافعي سنة وهو في الشرع شق سنامها اي البدنة من الجانب الايسر بالطعن
وهو الاشبه بفعله عم او من الايمن ويكره الاشعار عند الامام في المبسوط نقلا عن الطحاوي ما كره ابو حنيفة
اصل الاشعار وكيف يكره ذلك مع ما اشتهر فيه من الاثار وانما يكره اشعار اهل زمانه لانه رآهم يستقصون
في ذلك على وجه يخاف منه هلاك البدنة لسرايته خصوصا في حر الحجاز فرأى الصواب في سد هذا الباب على العامة
لانهم لا يقفون على الحد فاما من وقف على ذلك بان قطع الجلد فقط دون اللحم فلا باس بذلك ثم يعتمر اي ياتي
بافعال العمرة كما تقدم ذكره ولا يتحلل من احرام العمرة لان سوق الهدي يمنعه من التحلل ويحرم المتمتع بالحج
يوم التروية وقبله افضل كما مر بيانه انفا فاذا حلق يوم النحر بعد ذبح دم التمتع حل من احراميه اي احرامي الحج
والعمرة الا في حق النساء فان كل الاحرامين في حقهن باق الى طواف الزيارة حتى لو جامع القارن بعد الحلق
قبل الطواف يجب عليه دمان ولا تمتع ولا قران لاهل مكة لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام
ومن هو داخل المواقيت لانه بمنزلة المكي في عدم الاحتياج للترفه باسقاط احد السفرين فان عاد المتمتع
الى اهله بعد العمرة اي بعد اداء افعالها ولم يكن ساق الهدي بطل تمتعه لالمامه باهله الماما صحيحا وان كان
قد ساقه لا اي لا يبطل تمتعه وقال محمد يبطل ومن طاف للعمرة قبل اشهر الحج اقل من اربعة اشواط
واتم بعد دخولها اي اشهر الحج وحج كان متمتعا لان للاكثر حكم الكل وقد وجد الاكثر فيها والاحرام شرط
يجوز تقدمه عليها وان كان طاف اربعة اشواط قبل اشهر الحج وثلثة فيها فلا اي فلا يكون متمتعا لانه ادى
الاكثر قبل اشهره ولو اعتمر كوفي في اشهر الحج قيد بها لانه لو اعتمر في غير اشهر الحج لا يكون متمتعا وتحلل بالحلق

او التقصير واقام بمكة خمسة عشر يوما فحج من عامه ذلك قيدنا به لانه اذا لم يحج في تلك السنة لا يكون متمتعا فانه
صح تمتعه لترفقه بنسكين في اشهر الحج بسفر واحد وكذا يصح تمتعه لو اقام ببصرة لان سفره باق حيث لم يعد
الى وطنه وقيل قائله الشيخ ابو جعفر الطحاوي لا يصح تمتعه عندهما لان نسكيه ميقاتيان وهذا الحكم جار في كل
آفاقي فلو قال ولو اعتمر آفاقي الى آخره وكذا لو عاد لغير بلده لكان اكثر فائدة لكن الفقهاء في التصوير
تبركوا بصورة ذكرها محمد في الجامع الصغير ولو افسد المتمتع المذكورة عمرته بالجماع قبل اعمال العمرة فخرج الى البصرة
واقام ببصرة ورجع منها الى مكة وقضاها اي العمرة التي افسدها ثم احرم بالحج وحج من عامه ذلك لا يصح تمتعه عند ابي حنيفة
لان حكم السفر الاول باق لانه لم يعد الى وطنه الذي انشأ السفر منه فصار كمن لم يخرج من مكة الا ان يعود الى
اهله ثم يأتي بهما اي بالعمرة والحج في اشهر الحج من عامه فحينئذ يكون متمتعا في قولهم جميعا لان هذا انشاء
سفر لانتهاء السفر الاول وقد اجتمع نسكان صحيحان فيه وعندهما يصح تمتعه وان لم يعد الى اهله لان السفر
الاول بطل باقامته بالبصرة فلما انشأ منها سفرا وجمع فيه بين النسكين كان متمتعا وان بقي بعد الافساد
بمكة وقضى وحج من غير عود الى اهله لا يصح تمتعه اتفاقا لان عمرته مكية والسفر الاول قد انتهى
بالعمرة الفاسدة ولا تمتع لاهل مكة وما افسده المتمتع من عمرته او حجه مضى فيه وان كان فاسدا لانه لا يمكنه
الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال وسقط عنه دم التمتع لعدم الترفق لاداء نسكين صحيحين بسفر
واحد ومن تمتع فضحى لا تجزئه عن دم المتعة لانه اتى بغير ما وجب عليه لما بين احكام المحرمين شرع فيما يعتريهم
حيث قال **باب الجنايات** جمع جناية وهي ما يجنيه من شر اي يحدثه والمراد بها ههنا فعل ما ليس للمحرم
ان يفعله ثم ان الواجب بها قد يكون دما وقد يكون دمين وقد يكون تصدقا ودما وقد يكون غير ذلك ولذا
اتى بصيغة الجمع ان طيب المحرم البالغ عضوا كاملا فما زاد كالرأس والفخذ والساق ونحوها او اعضاء متفرقة
مقدار كامل في مجلس واحد سواء طيبه عمدا او سهوا لزمه دم لان كمال الجناية بكمال الارتفاق فيجب بهم اي
الانتفاع وتطيب العضو كمال الارتفاق فيجب الدم وقال الشافعي ان ارتكب الصبي محظور الاحرام فعليه
ما على البالغ وكذا اي لزمه دم عند ابي حنيفة لو ادهن اي استعمل الدهن في العضو بزيت لانه طيب حكما
وعندهما صدقة نصف صاع من بر لانه ليس بطيب وانما وجبت عليه الصدقة لما فيه من ازالة الشعث
قيد به لانه لو ادهن بالشحم او الالية او السمن لا شيء عليه اتفاقا ولو خضب رأسه ولحيته بحناء الحنا
معروف مده ممدود وانما قال بحناء اذ لو كان بالوسمة لا شيء عليه او ستره اي الرأس بما يستر به عادة
كالقلنسوة والعمامة اما لو غطاه بالجوالق لا شيء عليه يوما كاملا او ليلة كاملة فعليه دم لقوله ثم في المحرم
يلبس المخيط ان عليه دما اذا لبس يوما كاملا وان كان اقل منه فعليه الصدقة وعن ابي يوسف انه اذا لبس
الاكثر من نصف يوم فعليه دم وكذا لزمه دم لو لبس مخيطا يوما كاملا وقال الشافعي ان لم يجد المئزر فلبس السراويل
فلبس عليه شيء او حلق ربع رأسه او ربع لحيته ولو مكرها لانه حصل له الارتفاق ولا يرجع على المكره بشيء

لان الدم في مقابلة ما حصل له من الراحة وقال مالك لا يجب الدم الا بحلق الكل وقال الشافعي يجب
بحلق القليل وان حلق ثلث شعرات وانما خص الربع بالذكر وهو الكل التقديري ليعلم وجوب الدم في الكل
الحقيقي بالطريق الاولى او حلق رقبته كلها او ابطيه او احدهما لان كل واحد منهما مقصود بالحلق لدفع الاذى
ونيل الراحة او عانته لما قلنا وكذا يلزمه دم لو حلق مواضع محاجمه جمع محجم بكسر الميم وهي قارورة الحجام اراد
بها مواضع المحاجم وعندهما صدقة لان المحجم انما يحلق للحجامة لا لكونه مقصودا في نفسه والحجامة ليست من
محظورات الاحرام فكذا ما يكون وسيلة لها وله ان حلقه مقصود لمن يحتجم وكونه وسيلة لا ينافي كونه
مقصودا كالايمان فانه وسيلة لصحة العبادات مع انه اعظم المقاصد والمحجم عضو كامل في حق الحجامة وقد
ازال منه التفث وان قص اظافير يديه ورجليه كلها في مجلس واحد فعليه دم لانه ارتفق به ارتفاقا كاملا وكذا يلزمه
دم لو قص اظافير يد واحدة او رجل واحدة لان كلا منهما ربع مجموع اليدين والرجلين والربع يقوم مقام
الكل وان قص اظافير يديه ورجليه في اربعة مجالس فعليه اربعة دماء ان قلم في كل مجلس يدا او رجلا لان
الغالب فيه معنى العبادة فيتقيد التداخل باتحاد المجلس كما في آية السجدة وعند محمد يلزمه في الكل دم واحد
لانه عقوبة فيتداخل وان طيب المحرم البالغ اقل من عضو او ستر رأسه او لبس المخيط كما هو معتاد
اقل من يوم قيد للستر واللبس فعليه صدقة جواب الشرط وكذا يلزمه صدقة لو حلق اقل من ربع رأسه
او حلق اقل من ربع لحيته لانه لا يلحق بالكل بخلاف الربع او حلق بعض رقبته او بعض عانته او بعض
احد ابطيه فعليه صدقة او حلق محرم رأس محرم ما كان الغير او حلالا خلافا للشافعي في الثاني كما في الهداية
ان حلق رأس محرم بامره او بغير امره بان كان نائما او اكرهه فعلى الحالق صدقة وعلى المحلوق دم او قص اقل
من خمسة اظفار وعند زفر الثلاثة حكم الكل او خمسة متفرقة من يديه ورجليه فعليه بكل ظفر صدقة ايضا لنقصان
الجناية وعند محمد في الخمسة المتفرقة دم لانها ربع لجميع اظفاره فصار كما اذا قصها من يد واحدة وان طيب
عضوا كاملا او لبس مخيطا او حلق ربع رأسه بعذر متعلق بكل واحد منها خير ان شاء ذبح في الحرم خاصة
شاة وان شاء تصدق في اي مكان شاء وعند الشافعي في الحرم خاصة بثلاثة اصوع طعام من حنطة
والاصوع جمع صاع على ستة مساكين لكل نصف صاع ويستوي الاباحة والتمليك عند ابي يوسف وشرط
التمليك عند محمد واليه يشعر الصدقة وان شاء صام في الحرم او غيره ثلاثة ايام بلا شرط التتابع ولو ارتدى
اي ان جعل ثوبه رداء او اتزر اصله او توشح بالقميص اي لو ادخل قميصه تحت يده اليمنى والقاه على
منكبه الايسر او اتزر بالسراويل فلا بأس به لعدم اللبس المعتاد وكذا اي لا يلزم عليه شيء لو ادخل منكبيه
في القباء ولم يدخل يديه في كميه خلافا لزفر **فصل** وان طاف للقدوم وللصدر حال كونه جنبا فعليه
دم لان النقصان فاحش فيغلظ في جابره وكذا يلزمه دم لو طاف للركن اي ليحصل الركن وهو طواف
الزيارة حال كونه محدثا في ايامه او ترك طواف الصدر او اربعة اشواط منه اي من الركن لان للاكثر

الاشتمال ان يدخل ثوبه تحت يده اليمنى ويلقيه على منكبه الايسر داماد

حكم الكل او ترك دون اربعة من الركن او افاض اي ان خرج من عرفة قبل الامام في النهار ولو افاض
بعد غروب الشمس لا شيء عليه وقال الشافعي لا شيء عليه في الحالين او ترك السعي بين الصفا والمروة ولم
يفسد او ترك الوقوف بمزدلفة او ترك رمي الجمار في الايام كلها او ترك رمي الجمار كلها في يوم واحد او ترك
رمي جمرة العقبة يوم النحر او اكثره اي اكثر رمي اليوم ولو طاف للقدوم وهو سنة لكنه صار واجبا
بالشروع او الصدر وهو واجب ولكنه اولى من طواف الزيارة محدثا فعليه صدقة اظهارا للتفاوت
بين الحدث والجنابة وذلك بايجاب الصدقة وكذا تجب صدقة لو ترك دون اربعة اشواط من الصدر
فتجب لكل شوط نصف صاع او ترك رمي احدى الجمار الثلث قيد به لانه لو ترك اكثر الجمار فعليه دم لان
للاكثر حكم الكل فعليه لكل حصاة نصف صاع من بر ولو ترك طواف الركن او اربعة منه بقي محرما ابدا في
النساء انما قلنا هذا اذ حل له كل شيء سواهن بالحلق حتى يطوفها لان للاكثر حكم الكل وترك الركن لا يجبر بالدم
ولو اكتفى بالمسئلة الثانية عن الاولى لعلم حكم الكل وكان اولى وان طافه جنبا فعليه بدنة لان النقصان
بسبب الجنابة اعظم من النقصان بسبب الحدث الا يرى ان المحدث لا يمنع من قراءة القرآن والجنب
يمنع منها والافضل ان يعيده ما دام بمكة والاصح انه يؤمر بالاعادة في الحدث استحبابا وفي الجنابة
ايجابا لتفحش النقصان كذا في الهداية والجمع والعجب من المصنف كيف ترك التصحيح مع قوله في
الديباجة ولم آل جهدا في التنبيه على الاصح والاقوى وما هو المختار للفتوى ويسقط الدم لانه اعاد الطواف
في وقته ولو طاف للصدر طاهرا في اخر ايام التشريق قيد به اشارة الى انه لو طاف في ايام النحر لا يلزمه دم وقيد
بقوله طاهرا لانه لو طافه محدثا يلزمه دمان عند ابي حنيفة في رواية وفي رواية دم وصدقة بعد ما طاف للركن
محدثا فعليه دم لعدم وجوب اعادة طواف الزيارة ولو كان طاف للصدر طاهرا بعد ما طافه اي للركن
جنبا فدمان لوجوب اعادة طواف الركن وعندهما دم فقط بفتح القاف وسكون الطاء اي حسبه دم
او يكفيه لان قط بمعنى حسب او يكفي والفاء جواب الشرط المفهوم من الكلام السابق وليست بزائدة
اذ لم يثبتها سيبويه ايضا اي كما اكتفى به في المسئلة السابقة انفا اذا اخر غير موجب للدم على اصلهما
وان طاف لعمرته وسعى لها حال كونه محدثا يعيدهما اي الطواف للنقصان والسعي لتبعيته له ما دام بمكة فان
رجع الى اهله ولم يعدهما فعليه دم لترك الطهارة ولا يؤمر بالعود للاعادة ولا شيء عليه لو اعاد الطواف
فقط هو الصحيح وقيل عليه الدم وان جامع المحرم في احد السبيلين على الصحيح قبل الوقوف بعرفة ولو ناسيا
فسد حجه ويمضي فيه وان كان فاسدا ويقضيه تحصيلا لما فات وعليه دم شاة او سبع بدنة وليس عليه
ان يفترق عن زوجته في القضاء اي في قضاء ما افسداه لان الافتراق ليس بنسك في الاداء فكذا في القضاء
وقال مالك يفارقها اذا خرجا من بيتهما وقال زفر اذا احرما وقال الشافعي اذا بلغا المكان الذي واقعها فيه
وان جامع بعد الوقوف قبل الحلق لا يفسد وقال الشافعي يفسد لان المفسد اذا وجد في اخر العبادة يفسد

كما اذا وجد في اولها وعليه بدنة لقول ابن عباس رضي الله عنهما اذا جامع بعد الحلق قبل الوقوف بعرفة
فسد نسكه وعليه حج واذا جامع بعد الوقوف بعرفة فتم حجه وعليه بدنة ولو جامع بعد الحلق قبل طواف الزيارة
فعليه دم وكذا يجب دم لو قبل او لمس بشهوة لبقاء الاحرام في حق النساء وان لم ينزل على ما ذكره في الاصل
لانه في معنى الاستمتاع وفي الجامع الصغير شرط الانزال وكذا يجب دم لو جامع في عمرته قبل طواف الاكثر وفسدت
عمرته لوجود المنافي ويمضي فيها وان كانت فاسدة وقضاها اي العمرة لانها لزمت بالاحرام كالحج وان كان
بعد طواف الاكثر لزم الدم لانه بمنزلة الوقوف فيها ولا تفسد لوجود الاكثر وهو في حكم الكل ولا شيء ان
انزل بنظر ولو الى الفرج لانه ليس في معنى الجماع ولذا لا يفسد الصوم به وان اخر الحلق او طواف الزيارة عن ايام
النحر بلا عذر لا بد من هذا القيد اذ لا شيء في التاخير عنها بعذر الحيض فعليه دم عند الامام للتاخير خلافا لهما وكذا الخلاف
لو اخر الرمي بتقديم الحلق عليه او قدم نسكا على نسك هو قبله لهما انه عليه السلام سئل يوم حجة الوداع
عن شيء قدم على شيء فقال افعل فلا حرج وله ان توقيت النسك بالزمان ثم ما كان موقتا بالمكان اذا
اخر عن ذلك المكان يجب الدم كالاحرام اذا اخره عن ميقاته فكذا ما كان موقتا بالزمان وتاويل الحديث
انه دفع عذرهم في ذلك الوقت لقرب عهدهم بتعلم الترتيب وخوف المشقة عليهم وان حلق في غير
الحرم لحج او عمرة فعليه دم لان الحلق يتوقت بالزمان وهو ايام النحر وبالمكان وهو الحرم خلافا
لابي يوسف لانه لا يتوقت بواحد منهما عنده ويتوقت بالمكان دون الزمان عند محمد وعند
زفر يتوقت بالزمان دون المكان وهذا الخلاف في التوقيت في حق التضمين بالدم واما في حق التحلل
لا يتوقف اتفاقا حتى لو حلق تحلل وان لم يكن في زمانه ومكانه فلو عاد المعتمر الى الحرم بعد خروجه
منه ولم يقصر حتى رجع الى الحرم فقصر فلا دم عليه اجماعا لانه اتى الواجب في محله فلا يجب الجابر ولو
حلق القارن قبل الذبح لزمه دمان دم للحلق قبل اوانه لان اوانه بعد الذبح ودم لتاخير الذبح عن
الحلق وعندهما لزمه دم واحد وهو الاول ولا يجب بسبب التاخير شيء والدم حيث ذكر في الجنايات
شاة تجزي في الاضحية في هذا الباب والصدقة اذا ذكرت يراد بها ما يجزي في الفطرة لما كانت الجناية
بري على الاحرام في الصيد فرعا اخر فصله عما قبله وقال **فصل** في جزاء الصيد اعلم ان الصيد هو بري وبحري
وهو ما يكون توالده ومثواه في الماء لان التوالد هو الاصل والكينونة بعد ذلك عارض فاعتبر الاصل فالبحري
حلال للحلال والمحرم والبري محرم على المحرم الا ما استثناه رسول الله صلى الله عليه وسلم وسنقف عليه ان شاء الله تعالى
ان قتل محرم صيد بر سواء كان عامدا او ناسيا او مخطئا او مضطرا الى الاكل او دل المحرم عليه اي على الصيد من
قتله مطلقا سواء كان محرما او حلالا فعليه الجزاء وقال ابن عباس لا يجب على العامد والمخطئ والقياس
ان لا يجب على الدال وبه اخذ الشافعي وانما يجب الجزاء اذا اخذ المدلول الصيد والدال محرم اما اذا حل الدال
قبل اخذه فلا جزاء عليه وشرطه ان لا يكون المدلول عالما بمكان الصيد حتى لو علم به لا يجب الجزاء على الدال

في دلالته وان يصدقه في الدلالة حتى لو كذبه واخذ الصيد بدلالة محرم آخر كان الجزاء على الثاني لا الاول وهو اي الجزاء
قيمة الصيد بتقويم عدلين وهو احوط اذ الواحد يكفي للتقويم قياسا وقيل يعتبر المثنى ههنا للنص في موضع
قتله ان كان له قيمة فيه او في اقرب موضع منه ان لم يكن له اي للمقتول فيه اي في المقتل قيمة بان كان في برية لا يباع
الصيد فيه ثم اي علمت قيمته بتقويمهما ان شاء المحرم القاتل والدال بالشروط المذكورة اشترى بها اي بقيمة
الاصل هديا ويجزئ في الاضحية ان بلغت القيمة هديا فذبحه بالحرم لاختصاص الهدايا به فيخرج عن العهدة بذبحه
وان شاء اشترى بالقيمة طعاما مما يجزئ في الفطرة فيتصدق به على كل فقير في اي مكان كان نصف صاع من بر
او صاعا من تمر او صاعا من شعير ونحو الزبيب خلاف لا يتصدق على فقير اقل مما ذكر ولو دفع الكل منه حبا اما
زاد جاز وان شاء صام في اي مكان شاء عن طعام كل فقير يوما وهو نصف صاع يوما لقوله تعالى او عدل
ذلك صياما فان فضل اي بقي من صدقة على كل فقير اقل من طعام فقير تصدق به اي بالفضل ان شاء او صام
عنه اي عما فضل يوما كاملا وكذا اذا لم تبلغ قيمة المقتول نصف صاع بان قتل عصفورا او غيره وفي
الجزاء نظير الصيد اي ما يشبهه في الجثة فيما اي الصيد الذي له نظير من النعم ففي الظبي شاة وفي الضبع شاة
وفي الارنب عناق وهي الانثى من ولد المعز وفي اليربوع يقال له بالفارسية موش دشتي جفرة وهي ما بلغ
اربعة اشهر من ولد المعز وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة وما لا نظير له من الحيوان فجزاؤه كقولهما
اي كقول ابي حنيفة وابي يوسف والعامد والناسي اراد به المخطئ والا فالناسي لاحرامه فانه كالعامد او العامد
والمبتدئ في ذلك اي في وجوب الجزاء سواء لعدم اختلاف الموجب وان جرح المحرم الصيد او قطع عضوه او نتف
شعره اي نزعه ضمن ما نقص من قيمته فيقوم سليما وناقصا ويجب عليه ما بين القيمتين هذا اذا برئ وبقي
اثره وان لم يبق له اثر لا يضمن لزوال الموجب وقال ابو يوسف يلزمه صدقة الالم وان نتف ريشه
اي الطائر او قطع قوائمه فخرج عن حيز الامتناع بالنتف او القطع او الكسر فعليه قيمته كاملة لانه فوت
عليه الامن بتفويت آلة الامتناع فصار كتفويت كله وان حلبه فقيمة لبنه اي الصيد وان كسر
بيضه غير فاسد او شواه فقيمة البيض وهو قول ابن عباس رضي الله عنهما لانه اصل الصيد فيأخذ حكمه وان خرج من
البيض فرخ ميت فقيمة الفرخ حيا استحسانا والقياس ان لا يغرم الا قيمة البيض ولا شيء بقتل
غراب المراد به الابقع الذي يأكل الجيف او يخلط النجس مع طاهر في التناول واما العقعق ففي قتله الجزاء
وبقتل حدأة بكسر الحاء المهملة وقد تفتح طائر يصيد الجرذان بالكسر جمع جرذ وهو الفارة البرية وبقتل
ذئب وحية وعقرب وفارة مطلقا سواء كانت الفارة برية او اهلية ولا شيء بقتل كلب عقور لقوله عليه السلام خمس
من الفواسق يقتلن في الحل والحرم الغراب والحدأة والعقرب والفارة والكلب العقور وعن الامام ان العقور
وغيره والمستأنس والمتوحش سواء وبعوض سمي به لانه ببعض اللحم ونمل مطلقا سواء كان النمل سودا
او لا ولكنه الذي لا يؤذي لا يحل قتله ولا شيء بقتل برغوث وقراد بالضم يقال قرد بعيره اذا نزع منه القراد

وسلحفاة بضم السين المهملة وفتح اللام وسكون الحاء المهملة يقال لها بالفارسية سنگ پشت وكذا الحكم
في سائر الحشرات كالخنافس والقنافذ والضفادع والذباب والزنبور لانها ليست بصيود ولا متولدة من البدن
وان قتل قملة واحدة مأخوذة عن ثوبه او بدنه والقاؤها على الارض كقتلها او جرادة تصدق بما شاء ولم يقدر الصدقة
في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة ان في قملة كسرة خبز وفي الاثنين والثلث قبضة من الحنطة وفيما زاد نصف
صاع من حنطة وفي قتل ما سقط على الارض لا شيء عليه وتمرة خير من جرادة لقول عمر رضي الله عنه لاهل حمص
تمرة خير من جرادة فدل هذا على جواز تمرة في جرادة ولا يتجاوز اي لا يزاد شاة في قتل السبع وان كانت
قيمته زيادة عنها وقال الشافعي لا شيء عليه وقال زفر تجب قيمته بالغة ما بلغت وان صال اي قصد السبع
عليه فقتله فلا شيء عليه بقتله وقال زفر يجب الجزاء وان اضطر المحرم الى قتل الصيد للاكل لا لدفع الضرر فقتله
فعليه الجزاء لان الاذن مقيد بالكفارة عند الضرورة ولا بأس للمحرم ذبح شاة وبقرة وبعير ودجاج وبط
اهلي لانها ليست من الصيود واراد بالبط الاهلي البط الذي في المساكن والحياض واما البط الذي يطير
فيجب الجزاء بذبحه وصيد سمك عطف على ذبح لانه من صيد البحر وعليه اي على المحرم الجزاء بذبح حمام مسرول
وهو الذي في رجليه ريش كالسراويل وقال مالك انه الوف مستأنس فصار كالبط قلنا هو صيد باصل
الخلقة وانما لا يطير لثقله او ظبي مستأنس لكونه من الصيد وان استأنس بالمخالطة ولو ذبح المحرم
صيدا في الحل والحرم فهو ميتة لانه فعل حرام فلا يكون ذكاة فلا يحل له الاكل منه ولا لغيره وكذا لو ذبح الحلال
صيد الحرم ولو اكل المحرم الذابح منه فعليه قيمة ما اكل مع الجزاء عند ابي حنيفة وعندهما ليس عليه الا الاستغفار
بخلاف محرم آخر اكل منه يعني ان اكل محرم آخر لا شيء عليه عندهم ويحل للمحرم لحم صيد صاده حلال لو ذبحه عطف
على صاده سواء اصاده لنفسه او للمحرم خلافا لمالك في الثاني ان لم يدل عليه ولا امر بصيده ولا اعانة على ما
صرح به القدوري وفي الكافي ان في الدلالة روايتين وحديث قتادة يرجح جانب الحرمة ومن دخل
الحرم وهو حلال وفي يده صيد فعليه ارساله لانه صار من صيد الحرم فان باعه اي الصيد بعد ما دخل فيه
رد البيع لانه فاسد لمكان النهي ان كان باقيا في يد المشتري لما فيه من التعرض للصيد وان فات
اي الصيد لزمه الجزاء والضمان لتفويت الامن الذي استحقه الصيد ومن احرم وله اي للحال ان في بيته
او قفصه بالصاد المهملة صيد والقفص في يده لا يلزم ارساله لان الاحرام لا ينافي مالكية الصيد
ومحافظته بخلاف المسئلة الاولى فان الصيد فيها صار صيد الحرم فيجب ترك التعرض له وان اخذ
حلال صيدا ثم احرم فارسله من يده احد ضمن المرسل قيمته عند ابي حنيفة لانه ملكه محترما وعندهما
لا يضمن لانه امر بمعروف بخلاف ما اخذه محرم وارسله احد من يده فانه لا يضمن اتفاقا لان
المحرم لم يملكه فان قتلها اخذه المحرم محرم آخر ضمنا اي كل واحد منهما جزاء تاما ورجع آخذه
ما ضمن من الجزاء على قاتله وقال زفر لا يرجع وان قتل الحلال صيد الحرم فعليه قيمته تقدمت

بهذه المسئلة فذكره تكرار وان حلبه فغيمه لبنه تقدم حكمه في المحرم فافاد ان الحلال مثله ومن قطع محرما كان او حلالا
حشيش الحرم اي ما لا ساق له او شجره اي الحرم وهو ما له ساق حال كونه غير منبت على صيغة المفعول اي لا يكون
من جنس ما ينبته الناس كشجر ام غيلان ولا ما ينبته الناس ضمن القاطع قيمته اي المقطوع اعلم ان حشيش الحرم
وشجره على نوعين شجر انبته الناس وشجر ينبت بنفسه وكل منهما على نوعين لانه اما ان يكون من جنس ما ينبته
الناس او لا يكون والاول بنوعيه لا يوجب الجزاء والاول من الثاني كذلك وانما الجزاء في الثاني منه وهو ما ينبت
بنفسه وليس من جنس ما ينبته الناس الا ما جف اي يبس من شجر الحرم حيث يجوز قطعه بلا غرم لانه حطب
يحل الانتفاع به والتصدق متعين في هذه الاربعة وهي ذبح صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره ولا يجزئ
الصوم لانها غرامة مالية وليست بكفارة فلا يكون للصوم فيها مدخل وحرم رعي حشيشه وعند ان يجوز وعنه
ابي يوسف لا باس به وقطعه الا الاذخر لاستثنائه عليه السلام وهو بكسر الهمزة وسكون الذال المنقوطة وكسر
الخاء المعجمة نبات طيب الرائحة معروف ولا باس باخذ كماة الحرم لانها ليست بنبات وكل ما اي كل جناية
على المفرد به اي بسببه دم على القارن به دمان دم لاحرام الحج ودم لاحرام العمرة وعند الشافعي دم واحد الا ان يجاوز
الميقات حال كونه غير محرم بالعمرة او الحج فيلزمه دم واحد لانه لم يجن الا جناية واحدة وقال زفر يلزمه دمان
وان قتل محرمان على سبيل الاشتراك صيدا فعلى كل واحد منهما جزاء كامل فان جزاء الفعل وهو متعدد فصار
كل منهما جانيا وقال الشافعي فعليهما جزاء واحد وان قتل حلالان صيد الحرم فعليهما جزاء واحد فان جزاء صيد
الحرم جزاء المحل وهو واحد فيتحد باتحاده كما اذا قتل رجلان خطأ رجلا فعليهما دية واحدة ويبطل بيع المحرم
في الحرم الصيد وشراؤه اي الصيد لان بيعه حيا تعرض للصيد وبيعه بعد قتله بيع ميتة قيدنا بالحرم لانه لو باعه
بعد ما اخرجه من الحرم جاز ومن اخرج ظبية الحرم منه وجب عليه الرد والارسال فان لم يفعل ضمن الجزاء لانه
بعد الارسال خارجه وماتا ضمنهما اي الظبية والولد لانه كان واجبا عليه ان يرده الى مامنه وهذه الصفة
سرت الى الولد وان ادى جزاءها اي الظبية بعد ما اخرجت ثم ولدت لا يضمن الولد يعني ليس عليه جزاء
الولد لانه انعدم اثر فعله بالتكفير فصار صيد حل والبيان الوافي ههنا في الكافي فليطالع ثمة باب
مجاوزة الميقات بلا احرام من جاوز الميقات اي ميقاته كان حال كونه غير محرم ثم احرم بالحج ووقف بالعرفة
جاز حجه لزمه دم لترك وقته فان عاد اليه اي الى الميقات الذي جاوزه وهو افضل او الى ميقات اخر حال كونه
محرما بحجة او عمرة ملبيا سقط الدم عند ابي حنيفة وعندهما يسقط الدم بعوده محرما وان وصلية لم يلب
وان عاد بعد جاوز الميقات قبل ان يحرم فاحرم منه سقط عنه الدم اتفاقا وكذا يسقط الدم لو احرم بعمرة داخل
الميقات ثم افسدها وقضاها اي العمرة باحرام لانعدام الموجب لجبر النقصان بالقضاء وان عاد بعد ما شرع
في الطواف اي طواف العمرة والحج لا يسقط الدم وان دخل كوفي البستان لحاجة له بالبستان اي بستان
بني عامر داخل الميقات خارج الحرم التقييد اتفاقي كانه اقتفى صاحب الهداية ولو عمم الداخل والدخول اليه لكان

اكثر

اكثر فائدة فله دخول مكة غير محرم لانه لما دخل البستان حلالا صار كالبستاني ان يدخل مكة لحاجة بلا احرام
فكذا لهذا الداخل فيه وهذا هو الحيلة لمن اراد الوصول الى مكة من الافاقي بلا احرام وميقاته اي الكوفي الداخل
في البستان البستان للحج والعمرة ومن دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة لان دخول مكة سبب لوجوب
الاحرام فمباشرته توكد السبب كالتزام الاحرام بالنذر ولو نذر الاحرام لزمه حج وعمرة فلو عاد الى الميقات
واحرم بحجة الاسلام في عامه سقط ما لزمه من الحج والعمرة بدخول مكة ايضا لان الواجب عليه ان يكون محرما
عند دخول مكة تعظيما لهذه البقعة لا ان يكون احرامه لدخول مكة وان كان العود والاحرام من الميقات بحجة
الاسلام بعد عامه لا يسقط لانه قد انتقص حق البقعة حتى تحولت السنة فصار بالتفويت دينا عليه مقصودا
فلم يتأد الا باحرام له مقصود وان جاوز مكي او متمتع الحرم يريد الحج غير محرم فهو كمن جاوز الميقات في
احكامه لانه جاوز ميقاته ووقوفه كطوافه فلا يسقط الدم بعوده بعد هذه مما علم حكمه مما ذكرنا كما علم
حكم مكي احرم من الحرم للعمرة ومحل احرامه منه باب اضافة الاحرام الى الاحرام مكي احرم وطاف لعمرته شوطا
لو قال اقل من اربعة لكان اولى اذ الحكم لا يختلف بالشوطين والثلاثة وكذا اذا لم يطف فاحرم
بالحج رفضه اي فعليه ترك الحج وعليه دم وقضاء حج وعمرة اما الدم فلاجل الرفض واما الحج والعمرة فلكونه في
حكم الفائت هذا عنده وقال صاحباه يرفض العمرة ويقضيها ويمضي في الحج لانه لا بد من رفض احدهما
فلو اتمهما اي الحج والعمرة صح لانه ادى افعالهما كما التزمهما غير انه منهي عنه والنهي لا يمنع تحقق الفعل على
ما عرف في موضعه وعليه دم لتمكن النقصان في عمله لارتكابه المنهي عنه ومن احرم بحج فحج ثم احرم باخر
ان يحج اخر يوم النحر في العام القابل فان كان قد حلق في الحج الاول قبل الاحرام الثاني لزمه الثاني لصحة الشروع
فيه ولا دم عليه لانه انهى الاول وان لم يكن حلق للاول لزمه الحج الثاني فيأتي به في العام القابل وعليه
دم قصر بعد احرام الثاني او لم يقصر هذا عند ابي حنيفة وعندهما ان لم يقصر فلا دم عليه لعدم الجناية على الاحرام
والتاخير لا يوجب الا عند ابي حنيفة واصل هذا ان الجمع بين احرامي الحج او العمرة بدعة فاذا حلق في الاحرام
الاول فقد انتهى الاول فلم يصر جامعا بين الاحرامين فلا يجب عليه دم الجمع وان لم يحلق في الاول صار جامعا
بين الاحرامين فبعد هذا ان حلق تحلل من الاول وجنى على الثاني لانه في غير اوانه فلزمه الدم اتفاقا وان لم يحلق
حتى حج في العام القابل فعليه دم عند ابي حنيفة لتاخير الحلق عن ايام النحر وهو يوجب الدم عند ابي حنيفة وعندهما
ان حلق او قصر فقد جنى على الثاني فعليه دم وان لم يقصر او لم يحلق فلا شيء عليه لان تاخير الحلق عندهما
لا يوجب شيئا ومن فرغ من افعال عمرته الا التقصير بان احرم وطاف وسعى ولم يحلق او لم يقصر فاحرم باخرى
اي بعمرة اخرى لزمه دم لجمعه بين احرامي العمرة وهو بدعة ولو احرم افاقي بحج ثم احرم بعمرة لزماه لان الجمع بينهما
مشروع في حقه لكنه اساء حيث اخطأ السنة فانها في حق القارن ان يحرم بهما معا او يقدم احرامها فان
وقف بعرفة قبل افعال العمرة او اكثرها فقد رفضها اي عليه رفض عمرته اذ بناء افعالها على افعاله غير مشروع

لا لو توجه الى عرفة ولم يقف يعني ان توجه اليها لم يكن رافضا حتى يقف لانه لو بدا له فرجع من الطريق الى مكة
فطاف لعمرته وسعى ثم وقف بعرفات يكون قارنا فان احرم بها بعد طواف للحج طواف التحية ندب رفضها
اي يستحب في هذه الصورة ان يرفض عمرته لان احرام الحج قد تأكد بشيء من افعاله وبقيتها الصحة انه شرع
فيها وعليه دم لرفضها فان مضى عليها صح لان كراهية العمرة في هذه الايام لمعنى في غيرها وهو كون الوقت خالصا
للحج ولزمه دم بالمضي عليها لانه جمع بينهما وهو دم جبر في الصحيح احترز به عما اختاره شمس الائمة من انه دم شكر وتظهر
ثمرة الخلاف في جواز الاكل وان اهل اي احرم بعمرة يوم النحر او ايام التشريق لزمته لان الجمع بين احرامي الحج والعمرة
صحيح لصحة شروعه فيها ولزمه رفضها كيلا يبني افعالها على افعاله مع كراهتها في هذه الايام واذا رفضها لزمه
قضاؤها تحصيلا لما فاته مع صحة الشروع فيها ويلزمه دم لرفضها فان مضى عليها صح لان الكراهة لمعنى في غيرها اذا اداها
كما التزمها وعليه دم للجمع بينهما في الاحرام ومن فاته الحج بفوت الوقوف فاحرم بحج او عمرة لزمه الرفض اي رفض
ما احرم به لئلا يصير جامعا بين حجتين احراما او عمرتين افعالا وذلك بدعة ولزمه القضاء لانه التزمها بالشروع
والدم للتحلل قبل ادائه باب الاحصار هو لغة المنع مطلقا يقال حصره العدو واحصره المرض وفي الشرع
منع الخوف او المرض من وصول المحرم الى تمام حجته او عمرته والفوات مصدر فات يفوت اي فوات الحج لمن احرم
المحرم اي منع من وصول البيت بعدو اي بخوفه او مرض او عدم محرم لمرأة بان مات محرمها بعد الاحرام وبينها
وبين مكة ثلثة ايام فما فوقها او ضياع نفقة ولم يبق له ما يوصله وعند مالك والشافعي لا يثبت حكم
الاحصار الا بالعدو قوله اي يبعث شاة او قيمتها ليشتري بها شاة وتذبح هناك تذبح عنه في الحرم ولو في
غير يوم النحر في وقت معين كيعلم وقت تحلله ويتحلل بعد ذبحها من غير حلق ولا تقصير هذا اولى من قول الوقاية
قبل حلق وتقصير خلافا لابي يوسف فان عنده عليه ان يحلق ولو لم يفعل لا شيء عليه وان كان قارنا بعث
لا شيء عليه وان كان دمين دما للحج ودما للعمرة ويجوز ذبحها اي الشاة قبل يوم النحر لا في الحرم وعندهما
لا يجوز قبل يوم النحر ان كان محصرا بالحج لان دم المحصر بالعمرة لا يتوقت بالزمان اتفاقا وعلى المحصر بالحج اذا تحلل
قضاء حج وعمرة لانه في معنى فائت الحج من حيث ان كلا منهما يخرج عن الاحرام بعد صحة شروعه وعلى المعتمر
عمرة معناه المعتمر اذا احصر وتحلل يجب عليه قضاؤها وعلى القارن حجة وعمرتان يعني اذا تحلل لانه صح شروعه
في الحج والعمرة فلزمه بالتحلل قضاؤهما وقضاء عمرة اخرى اذا لم يقض الحج في تلك السنة فان زال الاحصار بعد
بعث الدم لانه لا يخلو اما ان يدرك الحج والهدي او لا يدركهما او يدرك الاول دون الثاني او بالعكس فهذه اربعة
اقسام تفصيلها قوله وامكنه ادراكه اي الهدي قبل ذبحه وادراك الحج يجب المضي اي الوقوف فلا يجوز له التحلل لقدرته
على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف ولزم المضي في افعال الحج او العمرة وان امكن ادراكه فقط تحلل لانه عجز
عن الاصل وان امكن ادراك الحج فقط جاز التحلل استحسانا اذ لو الزم التوجه لضاع ماله ولم يذكر المصنف القسم
الرابع لظهور حكمه وهو التقسيم في الحج على قول الامام وفي العمرة على قولهم ومن منع بمكة عن الركنين اي الوقوف بعرفة

وطواف

وطواف الزيارة فهو محصر لتعذر الاتمام عليه فصار كما لو احصر في الحل وان قدر على احدهما فليس بمحصر لانه ان قدر
على الوقوف فقد امن الفوات وان قدر على الطواف فات الحج يتحلل به ومن فاته الحج بفوات الوقوف بعرفة اي
من احرم به من الميقات وفاته الوقوف بعرفة حتى طلع فجر يوم النحر فقد فاته الحج فليتحلل عن احرامه بافعال العمرة
فيطوف ويسعى بلا احرام جديد لها وعليه الحج من قابل اي السنة الآتية ولا دم عليه وقال الشافعي عليه الدم ولا
فوت للعمرة وهي احرام وطواف وسعي فالاحرام شرطها والطواف والسعي ركناها وتجوز العمرة في كل السنة اي
في كل السنة اي في كل ايامها لانها غير موقتة ولكن تكره اداؤها في خمسة ايام لغير القارن يوم عرفة مطلقا سواء
قبل الزوال او بعده ويوم النحر وايام التشريق وعن ابي يوسف انه لا يكره في يوم عرفة قبل الزوال وعند
الشافعي لا يكره في هذه الايام ويقطع التلبية فيها باول الطواف باب الحج عن الغير تجوز النيابة في
العبادات المالية كالزكوة وصدقة الفطر مطلقا اي سواء كان عاجزا او قادرا لان المقصود يحصل بفعل
النائب ولا تجوز النيابة في العبادات البدنية المحضة وهي ما يتأدى بالبدن كالصلوة والصوم بحال
من الاحوال لا في حالة العجز ولا في حالة القدرة لان المقصود فيها اتعاب النفس الامارة بالسوء لمرضاة الله تعالى
وذا لا يحصل بالنائب اصلا وفي المركب منهما اي من المال والبدن كالحج تجوز عند العجز لحصول المشقة بدفع
المال نظرا الى كونه ماليا لا تجوز عند القدرة لعدم اتعاب النفس نظرا الى كونه بدنيا ويشترط في صحته عن الغير
الموت اي موت المحجوج عنه او العجز الدائم الى الموت كالزمانة وقطع الرجلين والعمى قيد به لانه ان كان العجز
بعارض يتوهم زواله بان كان مريضا او محبوسا كان الاداء مرعيا فان استمر به العذر الى الموت تحقق الياس
عن الاداء بالبدن فوقع المؤدى جائزا وان زال العذر فعليه حجة الاسلام والمؤدى تطوع لانه فرض العمر
فيعتبر عجز مستوعب لبقية العمر ليقع به الياس عن الاداء بالبدن وانما شرط العجز المذكور للحج الفرض لا النفل
فانه يجوز الانابة مع القدرة لان مبنى النوافل على السعة فمن عجز عن اداء الحج فاحج اي امر بان يحج غيره صح
احجاجه ويقع الحج عنه اي عن الامر وهو الصحيح وعن محمد يقع عن المأمور وللآمر ثواب النفقة وينوي
النائب الحج عنه اي عن الآمر ولو لم ينو جاز لانه تعالى مطلع على السرائر فيقول لبيك بحجة عن فلان او يقول بعد
الركعتين اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ومن فلان ويرد الحاج ما فضل من النفقة المدفوعة اليه
في الحج الى الوصي ان كانت الورثة صغارا او الورثة ويجوز احجاج الصرورة وهو الذي لم يحج عن نفسه والمرأة
والعبد المأذون لوجود افعال الحج والنية عن الامر وغيرهم اولى ليقع حجه على اكمل الوجوه ويخرج به عن الخلاف
ومن امره رجلان فاحرم بحجة عنهما ضمن نفقتهما للمخالفة بانه اكل الغير معه والحجة له فيخرج بها عن حجة
الاسلام دون الامرين ولا يمكن ايقاعها عن احدهما لعدم الاولوية ولا يملك جعلها عن احدهما بعد وقوعها
عنه وان ابهم الاحرام بان نوى احدهما غير معين ثم عين احدهما قبل المضي صح لان الاحرام وسيلة والمبهم
يصح وسيلة خلافا لابي يوسف لانه مامور بالتعيين والابهام مخالفة فيقع عن نفسه وبعده اي بعد المضي

وهو الانسان بالافعال لا يصح تعيينه ودم المتعة والقران على المامور لانه
الموضوع لاداء النسكين وكذا يجب على المامور دم الجناية لانه هو الجاني
ودم الاحصار على الامر لدخوله في العهدة بامره فعليه تخليصه خلافا
لابي يوسف لانه لدفع ضرر امتداد الاحرام وهو راجع الى المامور
وان كان المحجوج عنه ميتا ففي ماله دم الاحصار وان جامع قبل الوقوف ضمن النفقة لانه مامور بالحج
الصحيح وهذا فاسد وقد خالف الامر وعليه الدم لان الجماع فعله وان مات المامور بالحج في الطريق بعد
ما انفق بعض النفقة يحج من منزل امره من ثلث ما بقي من مجموع ماله لان القدر الموجود في السفر قد
بطل في حق احكام الدنيا لقوله عم اذا مات ابن آدم ينقطع عمله الحديث وتنفيذ الوصية من احكام الدنيا
فبقيت الوصية من وطنه كان الخروج لم يوجد وعندهما يحج من حيث مات المامور بالحج لقوله عم من مات
في طريق الحج كتب له حجة مبرورة في كل سنة واذا لم يبطل اعتبرت الوصية من ذلك المكان لكن عند ابي يوسف
يحج عنه بما بقي من الثلث الاول لان محل نفاذ الوصية الثلث فمتى بقي منه شيء تنفذ حتى يستوفي ثلث
الجميع وعند محمد يحج عنه بما بقي من المال المدفوع صورته رجل اوصى بان يحج عنه ومات وترك اربعة الاف درهم
وكان مقدار الحج الف درهم فاخذ الوصي الفا ودفعها الى الذي يحج عنه فمات او سرق في الطريق فعند
ابي حنيفة يؤخذ ثلث ما بقي مرة اخرى هكذا وعند ابي يوسف يحج عنه بما بقي من الثلث الاول وهو ثلثمائة
وثلثة وثلثون درهما وثلث درهم مع ما بقي من المال المفرز ان بقي والا يحج عنه بما بقي من الثلث الاول
وعند محمد بما بقي من المال المدفوع اليه المفرز للحج ان بقي منه شيء والا بطلت الوصية ومن اهل بان احرم
ورفع صوته بالتلبية بحجة عن ابويه غير معين ثم عين عن احدهما جاز مطلقا سواء قبل الوقوف
والطواف او بعدهما ومن حج عن غيره بغير امره لا يكون حاجا عنه بل يكون جاعلا ثواب حجة له وللانسان
ان يجعل ثواب عمله لغيره في جميع العبادات صلوة كان او صوما او صدقة او حجا او قراءة قران او غير ذلك من
جميع انواع البر ويصل ذلك الى الميت وينفعه خلافا للمعتزلة لهم ان الثواب هو الجنة ولا قدرة للانسان على
تمليكها ولنا انه عم ضحى بكبشين املحين احدهما عن نفسه والاخر عن امته المسلمين فالاعتراض بمقابلة النص
باطل **باب الهدي** هو اسم ما يهدى الى مكة ويذبح فيه للتقرب جمع هدية كجدي وجدية من ابل او بقر او غنم
واقله اي الهدي شاة اعتبارا بالبعض يا رسول الله عم عن الهدي فقال ادناه شاة ولا يجب تعريفه
اي الذهاب به الى عرفات ليعرف الناس انه هدي وقيل المراد الاعلام كالتقليد ويجزي فيه ما يجزي
في الاضحية وهو الثني فما فوقه من بقر وابل وغنم والجذع منه فقط لقوله عم ضحوا بالثنايا الا ان يعسر
عليكم فاذبحوا الجذع من الضأن ويجزي الشاة في كل موضع وفي الهداية والكنز في كل شيء الا في الجنابات
وغيرها وهذا احسن من عبارة المصنف الا اذا طاف للزيارة حال كونه جنبا او جامع بعد وقوفه

ق

قبل الحلق فلو بعد الحلق تجب شاة لخفة الجناية فلا يجزي فيهما الا البدنة لغلظ الجناية واظهار التفاوت بين طواف
الركن وغيره وفي اكل استحبابا من هدي التطوع المراد به ما بلغ الحرم وان لم يبلغ لا يجوز لصاحبه ان ياكله ولا لغيره
من الاغنياء لان القربة فيه بالاراقة انما يكون في الحرم وفي غيره بالتصدق والمتعة والقران لانها مستحبة وقال الشافعي
لا يوكل من دم المتعة والقران لا من غيرها اي لا يجوز الاكل من غير الدماء الثلثة وخص ذبح هدي المتعة والقران
بايام النحر كالاضحية دون غيرهما اي غير دم المتعة والقران وذبح الكل مختص بالحرم سوى بدن النذر حتى لو قال
لله علي بدنة له ان ينحرها حيث شاء ان لم ينو ان ينحرها بمكة وقال ابو يوسف لا ينحرها الا بمكة ويجوز ان يتصدق
على فقير الحرم وغيره وقال الشافعي يختص بفقير الحرم ويتصدق بجلاله وهو ما يلبس على الدابة وخطامه وهو حبل
يجعل في عنق البعير ولا يعطى اجر الجزار اي الذباح منه اي من الهدي ولا يركبه الا عند الضرورة لانه صار حقا
لله تعالى فلا يصرف شيئا من عينه ومنافعه الى نفسه الا اذا اضطر فان نقص بركوبه شيء ضمنه اي النقصان وقال
الشافعي يركب ولو بدونها ولا يحلبه لحاجة نفسه لانه جزء الهدي فان حلبه وانتفع به او دفعه الى الغني ضمنه لوجود
التعدي تصدق به اي بالحليب وينضح ضرعه بالحاء المهملة اي يرش بالماء البارد لينقطع لبنه هذا اذا كان
قريبا من وقت الذبح فان كان بعيدا عنه ويضر ذلك بالبدنة يحلبه ويتصدق بلبنه وان صرفه الى نفسه
يتصدق بمثله او بقيمته فان عطب الهدي الواجب او تعيب عيبا فاحشا بان ذهب اكثر من ثلث
اذنه او ذنبه مثلا عنده واكثر من النصف عندهما على الخلاف في مانع التضحية اقام غيره مقامه لانه واجب في ذمته
والمعيب لا يصلح لذلك وصنع بالمعيب ما شاء لانه خالص ملكه وان عطب او تعيب الهدي والمراد من العطب
هنا ما قرب من العطب لان النحر بعد حقيقة العطب لا يتصور التطوع نحره وصبغ نعله والمراد به قلادته
لان الغالب ان يكون القلادة قطعة نعل بدمه وضرب به صفحته اي صفحة سنامه او صفحة وجهه وجانبه
وفائدة ذلك ان يعلم الناس انه هدي ولا ياكل منه هو ولا غني لعدم تمام القربة بعينه وتقلد بدنة التطوع
والمتعة والقران لانها دم نسك لا يقلد غيرها كدماء الجنايات والكفارات والاحصار لان الستر بها اليق
وفي المحيط يقلد دم النذر لانه دم نسك وعبادة **مسائل منثورة** جرت عادة المصنفين ان يذكروا في اخر الكتاب
ما شذ وندر من المسائل في الابواب السالفة في فصل على حدة تكثيرا للفائدة ويترجموا عنه بمسائل منثورة او مسائل
متفرقة او مسائل شتى او مسائل لم تدخل في الابواب شهدوا ان هذا اليوم الذي وقف فيه يوم النحر بطلت شهادتهم
والحج صحيح استحسانا لان هذه شهادة قامت على النفي ضمنا لان غرضهم نفي حجهم فلا تقبل والقياس ان لا يصح
ولو شهدوا انه اي اليوم الذي وقفوا فيه يوم التروية صحت الشهادة لان التدارك ممكن في الجملة بان يزول
الاشتباه في يوم عرفة قالوا ينبغي للحاكم ان لا يسمع هذه الشهادة ويقول قد تم حج الناس وانصرفوا ومن
ترك الجمرة الاولى اي رميها في يوم الثاني من ايام النحر ورمى الجمرة الوسطى والثالثة فان شاء رماها اي الاولى وهي تلي مسجد
الخيف فقط اي من غير اعادة الباقيين وقال الشافعي لا يجوز ما لم يعد الكل والتقييد باليوم الثاني اتفاقي لان الحكم

لا يختلف في الثالث والرابع اما في اليوم الاول فلم يشرع الا رمي جمرة العقبة والاولى ان يرمي الكل رعاية للترتيب المسنون
ومن نذر ان يحج ماشيا يمشي من بيته على الاصح لانه هو المراد في العرف حتى يطوف للزيارة لانه منتهى افعال الحج
وقيل من حيث يحرم لانه اول افعاله فان ركب في الكل او في الاكثر لزمه دم وان ركب في الاقل تصدق بقدره حلال
اشترى امة محرمة بالاذن اي باذن المولى باحرام الحج حتى لو لم يكن اذن لها لا يكون الحج لازما والعبد كذلك فللمولى
ان يحللها بقلم الظفر او نحوه من غير كراهة له اي للمشتري ان يحللها والاولى تحليلها بقص شعر او قلم ظفر
او نحوه من غير كراهة قبل الجماع لان الحقين اجتمعا فيها حق الله في اتمام الاحرام وحق العبد في تحللها فرجحنا
جانب العبد لما فرغ من العبادات شرع في المعاملات وابتدأ من بينها بالنكاح لان فيه مصالح الدين والدنيا
وقد اشتهرت فيه وعيد من رغب عنه وتحريض من رغب فيه الآثار **كتاب النكاح** هو حقيقة في الوطء ويستعار
للعقد لغة من اطلاق اسم المسبب على السبب والضم وشرعا كذلك وحمل على الوطء في كل مكان تجرد عن القرينة لانه
عرف الفقهاء نقل الى العقد فصار حقيقة عرفية ولذا اخذ في تعريفه فقال هو عقد يرد على ملك المتعة وهو عبارة
عن معنى يقتضي حل استمتاع الرجل من المرأة وهو احتراز عن البيع فانه عقد موضوع لملك العين وان تبعه
في بعض الصور ملك المتعة قصدا احترازا عن البيع لانه عقد يرد على الملك والمتعة ايضا الا انه يرد تبعا لا قصدا
يجب عند التوقان باحكام الثلث اي يجب النكاح عند اشتياق النفس الى الوطء ليتحرز عن الزنا وعند عدمه
سنة ثم النكاح فرض عين عند اصحاب الظواهر وفرض كفاية كالجهاد عند بعض المتاخرين ويكره عند خوف الجور
اي عند عدم رعاية حقوق الزوجية ويسن مؤكدا حالة الاعتدال اي اعتدال المزاج بين الشوق القوي
الى الجماع وبين الفتور عنه لقوله عليه السلام النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني وينعقد اي يحصل النكاح
بايجاب ممن يتكلم اولا زوجا او زوجة سمي به لانه يوجب وجود العقد اذا اتصل به القبول والباء للملابسة
وقبول من الآخر منهما كلاهما يكونان بلفظ الماضي لغة لان مرادهما انشاء الاثبات فاختير اللفظ الماضي الدال على الثبوت
كزوجت وتزوجت او يكون لفظ احدهما ماضيا كزوجني اي كقول المرأة للرجل او الرجل للمرأة او لوليها زوجني نفسك
او نفسك او نفسها فقال الآخر زوجت او قبلت تم العقد ولو وصلية لم يعلما اي الزوجان معناهما اي اللفظين
اللذين احدهما ايجاب والآخر قبول هذا اذا لم يكن احد اللفظين مستقبلا او امرا مراد به الايجاب فحينئذ لا بد من
نية العقد وذلك لا يكون بدون العلم ولو قال بالفارسية داديم اي زوجت او پذيرفتم اي قبلت فقال الآخر داد
اي زوج او پذيرفت اي قبل بصيغة الغائب بلا ميم ليكون مسندا الى المتكلم صح العقد لمكان العرف فان جواب
مثل هذا الكلام قد يذكر بالميم وبدونه كبيع وشرا اي اذا قيل للبائع فروختي فقال فروخت ثم قيل للمشتري خريدي
فقال خريد يصح البيع وان لم يقل فروختم وخريدم لما ذكر ولو قال لا عند الشهود لا حاجة اليه لان الكلام ههنا فيما
ينعقد به النكاح وما لا ينعقد به لا في شرطه فانها امر آخر وراء ذلك عرسي وشويم اي قال رجل وامرأة نحن متزوجان
او زوجان لا ينعقد لان النكاح اثبات وهذا اظهار والاظهار غير الاثبات وانما يصح بلفظ نكاح وتزويج بان

في المختار كما اذا قال هذه امرأتي وقالت هذا زوجي لا ينعقد لان الاقرار اظهار لما هو ثابت وليس بانشاء

بقول انكحتك او تزوجت فقالت قبلت وعند الشافعي لا يصح الا بهما وما وضع لتمليك العين في الحال احتراز
عن الوصية لانها لتمليك العين بعد الموت لا في الحال كما ستقف عليه كبيع وشرا وهبة وصدقة وتمليك
لان هذه الالفاظ وضعت لتمليك العين في الحال فيصح ان يجعل كناية عن ملك النكاح وفي جوامع الفقه انما ينعقد
بهذه الالفاظ اذا ذكر المهر او نوى لا ينعقد باجارة واباحة واعارة على الصحيح لان موجب هذه الالفاظ تمليك
المنافع بسائر اجزائها دون البضع وموجب النكاح تمليك منفعة البضع ولم يصح كناية عن ملك النكاح ووصية
لانها ليست لتمليك العين في الحال بل بعد الموت وشرط لانعقاد النكاح سماع كل من العاقدين لفظ الآخر
لان العقد ينعقد بكلامهما فلا بد من سماعهما وشرط ايضا حضور حرين ولو اعميين او حر وحرتين فلا ينعقد
لو كان احدهما عبدا مكلفين اي عاقلين بالغين فلا ينعقد لو كان احدهما مجنونا او صبيا مسلمين ان كانت
الزوجة مسلمة اذ لا شهادة للكافر على المسلم سامعين معا لفظهما اي لفظ العاقدين فلا يصح تزويج
لا قبل ان سمعا متفرقين يعني ان سمع احدهما التزويج ولم يسمع الآخر فاعاد التزويج فسمع الآخر دون
الاول وهما في المجلس لا يجوز وقيل يجوز استحسانا وهو رواية عن ابي يوسف وجاز كونهما فاسقين
او محدودين في قذف او اعميين وقال الشافعي لا ينعقد بحضورهم لان شهادتهم غير مقبولة ولنا ان
كلا منهم اهل للشهادة تحملا وعدم قبولها عند الاداء لا يمنع تحققها وينعقد عند السكرانين اذا فهما
وان لم يذكرا بعد الصحو او ابني العاقدين او ابني احدهما لوجود اهلية التحمل ولا يظهر ثبوت العقد
بشهادتهما عند دعوى القريب يعني اذا وقع التجاحد في النكاح لا تقبل شهادة ابنيه منها لانها شهادة لابيهما
او لامهما ولا يظهر بها النكاح ولو كانا ابنيه من غيرها وادعت تقبل لانها شهادة على ابيهما وان كان الاب
يدعي والمرأة تجحد لا تقبل لانها شهادة لابيهما وان كانا ابنيها من غيره ان ادعت لا تقبل وان جحدت
تقبل وصح تزوج مسلم ذمية كتابية عند شاهدين ذميين كتابيين خلافا لمحمد وزفر ولا يظهر النكاح
بشهادتهما اي الذميين ان ادعت الذمية وجحد المسلم لما ذكرنا وان ادعى المسلم النكاح تقبل له ومن
امر رجلا اي وكله وكذا لو امر امرأة بعقد بحضرة رجل وامرأة اخرى ان يزوج صغيرة ثيبا كانت او غير ثيب
وانما قيد بالصغيرة لان في البالغة لا يتأدى هذا الآيام فزوجها المأمور من زيد عند رجل واحد غيره او
امرأتين صح العقد ان كان الاب او ولي غيره عند عدمه حاضرا لان الاب يجعل مباشرا للعقد لاتحاد المجلس
ويكون الوكيل سفيرا وشاهدا والا فلا اي ان لم يكن الاب حاضرا لا يجوز لانه لم يمكن ان يجعل مباشرا لاختلاف
المجلس وكذا يصح العقد لو زوج الاب بالغة ولو بغير اذنها عند رجل او امرأتين ان حضرت البالغة صح
لانها جعلت عاقدة والاب وذلك الرجل شاهدان والا فلا اي ان كانت غائبة لا يجوز لما قلنا **باب**
في بيان النساء المحرمات يحرم على الرجل تزوج امه لصريح قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وجدته وان علت فاسدة
كانت او صحيحة فعند من يجوز الجمع بين الحقيقة والمجاز عند اختلاف المحل حرمة الجدات تثبت بالنص وعند

من ينكره تثبت بالاجماع او بدلالة النص او بعموم المجاز اذ الام هي الاصل لغة وبنته لقوله تعالى وبناتكم
ولو من الزنا وبنت ولده ذكرا كان او انثى وان سفلت للاجماع او لان الاسم يتناولها مجازا فكانت مرادة
بالنص ويحرم على الرجل تزوج اخته لقوله تعالى واخواتكم ويحرم بنتها اي بنت اخته لقوله تعالى وبنات الاخت وبنت
اخيه لقوله تعالى وبنات الاخ وان سفلتا لعموم المجاز او دلالة النص والاجماع كما بينا وعمته وخالته لقوله تعالى
وعماتكم وخالاتكم وام امرأته لقوله تعالى وامهات نسائكم مطلقا اي سواء دخل بابنتها او لا ويحرم بنت امرأة دخل بها
قيد به لان امرأته لو لم يكن مدخولا بها لا تحرم البنت وامرأة ابيه وان علا اي امرأة اجداده لقوله تعالى ولا تنكحوا
ما نكح آباؤكم سواء دخل بها او لم يدخل واسم الاب يتناول الكل مجازا فتثبت الحرمة نصا او اجماعا كما مر ولو
قال المصنف وموطوءة ابيه لكان اشمل المملوكة ويحرم امرأة ابنه وان سفل دخل بها او لم يدخل لقوله تعالى وحلائل
ابنائكم الذين من اصلابكم ذكر الاصلاب لاسقاط اعتبار التبني لا لاحلال حليلة الابن من الرضاع لانها حرام
لقوله عم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الا ام اخيه ويحرم الكل اي جميع ما ذكر من المحارم رضاعا اي من جهة الرضاع
لما مر من الحديث ومن اراد ضبط هذه فليحفظ ما انشد بعض الافاضل از جانب شير ده همه خويش شوند واز جانب
شير خواره زوجان وفروع قوله رضاعا نصب على التمييز ويحرم الجمع بين الاختين نكاحا لقوله تعالى وان تجمعوا بين
الاختين ولان الجمع بينهما يفضي الى قطيعة الرحم اذ المعاداة معتادة في الضرائر والمراد بالنكاح ما يكون
صحيحا واما الفاسد فلا عبرة به الا اذا دخل بها فحينئذ تحرم الموطوءة لوجود الجمع بينهما حقيقة لانه يجب به
العدة ويثبت النسب ولو وصلية اي وان كان النكاح في عدة من طلاق بائن لقيام النكاح ببقاء حقوقه
وفيه اختلاف الشافعي او في عدة رجعي بالطريق الاولى لحل الوطي فيه فلا حاجة الى ذكره او وطئا اي
ويحرم الجمع بين اختين من جهة الوطي بملك يمين سواء كانتا مملوكتين او احديهما منكوحة وقوله نكاحا
ووطئا منصوبان على التمييز ويجوز ان يكونا منصوبين على الظرفية لقوله عم من كان يؤمن بالله واليوم الآخر
فلا يجمعن ماءه في رحم اختين فلو تزوج اخت امته تعتق بعد ما قبلها التي وطئها صح النكاح لصدوره عن اهله
مضافا الى محله لكن لا يطأ واحدة منهما اي من الاختين حتى يحرم بالتخفيف الواحدة الاخرى على نفسه
اما بالتزويج او ازالة الملك ولو عن بعضها او بالطلاق مع انقضاء العدة ولو تزوج اختين في
عقدين متعاقبين قيد به اذ لو تزوجهما بعقد واحد او بعقدين معا يبطل نكاحهما فلا يجب شيء
من المهر والحال انه لم تعلم الاولى هذا اولى من قولهم ونسي الاولى فتامل وانما قيد بقوله لم تعلم لانه لو علم
الترتيب بينهما فالعقد الاول جائز والثاني فاسد فرق القاضي بينه وبينهما لان نكاح احديهما باطل
بيقين ولا طريق الى التعيين لعدم الاولوية والترجيح بلا مرجح باطل ولهما اي للاختين نصف
المهر لانه وجب للاولى منهما فقط ولم يدر من هي فتنصف بينهما وانما وجب النصف لوقوع الفرقة
قبل الوطي لا من قبلها وصورته ان تدعي كل واحدة منهما انها هي الاولى ولا بينة لهما فيقضي لهما

بنصف المهر اما اذا قالتا لا ندري اي النكاحين اول لا يقضى لهما بشيء الا ان تتفقا على اخذ نصف المهر
فيقضى لهما به وهذا اذا كان مهراهما متساويين وهو مسمى في العقد وكانت الفرقة قبل الدخول وان
كانا مختلفين يقضى لكل واحدة منهما بربع مهرها وان لم يكن مسمى في العقد يجب متعة واحدة لهما بدل
نصف المهر وان كانت الفرقة بعد الدخول يجب لكل واحدة منهما المهر كاملا لانه استقر بالدخول فلا يسقط
منه شيء وكل ما ذكرنا من الاحكام بين الاختين فهو الحكم بين كل من لا يجوز جمعه من المحارم ويحرم على الرجل
الجمع بين امرأتين متعلق بالجمع لو فرضت احديهما ذكرا تحرم عليه الاخرى لقرابة او رضاع فلا يجوز
الجمع بين امرأة وعمتها نسبا او رضاعا وخالتها كذلك ونحوها بخلاف الجمع بين امرأة وبنت زوجها لان
امرأة الاب لو فرضت ذكرا جاز له نكاح تلك البنت اذ لا قرابة بينهما ولا رضاع خلافا لزفر لا منها صفة
بنت لا فائدة فيه اذ بنت الزوج لا تكون منها بل يوهم جواز الجمع ان كانت منها والزنا يوجب حرمة
المصاهرة خلافا للشافعي واللواطة لا توجبها وكذا المس يوجب حرمة المصاهرة سواء كان عامدا
او ناسيا او مكرها او مخطئا والمعتبر في المس تجرد موضعه او وصول حرارته ولينه الى الماس بان يكون
الثوب رقيقا بشهوة متعلق بالمس وهي في الرجل ان ينتشر آلته او يزداد انتشارا وفي الشيخ
والنساء ان يشتهي بقلبه ويتلذذ من احد الجانبين وكذا يوجب حرمة المصاهرة نظره بشهوة
الى فرجها الداخل وهو ما يرى عند استلقائها لان المس والنظر داعيان الى الوطي فيقومان مقامه
في حق الحرمة احتياطا قيد بالداخل لانه لو نظر الى فرجها وهي قائمة لا تثبت الحرمة وقيل تحرم بالنظر الى العانة
وقيل الى الحمرة وقيل الى الشق ونظرها الى ذكره بشهوة متعلق بالنظر والا صغيرة دون تسع سنين
غير مشتهاة وبه يفتى اي ذكره لان بعض العلماء قالوا بنت خمس غير مشتهاة وما بين الخمس والتسع
ان كانت ضخمة مشتهاة والا فلا مشتهاة لا يصلح سببا للولد فلا يوجب حرمة المصاهرة بخلاف
العجوز فان وطئها يثبت المصاهرة لانها يحتمل العلوق كما في وجه ذكرنا ولو انزل مع المس او النظر لا تثبت
الحرمة لانه تبين بالانزال انه غير داع الى الوطي هو الصحيح احترز به عن قول بعض المشايخ حيث
قال بشهوتها وان اتصل الانزال وصح نكاح امرأة الكتابية حرة كانت او امة اسرائيلية كانت او غيرها لقوله تعالى
والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب وصح نكاح الصابئية من صبأ اذا خرج عن دين اليهودية والنصرانية و
عبد الملائكة المؤمنة بنبي المقرة بكتاب صفة كاشفة للصابئية اختلف في تفسير الصابئين فعندهما
عبدة الاوثان وانهم يعبدون النجوم وعند ابي حنيفة ليسوا بعبدة الاوثان وانما يعظمون النجوم كتعظيم
المسلم الكعبة فان كان كما فسره الامام صح بالاجماع لانهم اهل الكتاب فتدخل فيما سبق فلا حاجة الى ذكرها
وان كان كما فسراه لم يصح بالاجماع لانهم مشركون لا يصح نكاح عابدة كوكب لا كتاب لها ولا وطئها بملك
يمين وكذا المجوسية والوثنية لانهن مشركات وصح نكاح المحرم المتزوج والمرأة المحرمة خلافا للشافعي

[illegible]

مستند الا بقوله عم ولا ينكح ولنا انه عم تزوج ميمونة وهو محرم وما رواه محمول على الوطي وصح نكاح الامة المسلمة
والكتابية ان لم يكن تحته حرة ولو كان مع طول الحرة اي مع القدرة على مهرها ونفقتها ولنا فيه خلاف في الامة
الكتابية وفيه بحث مذكور في التلويح والتوضيح فلينظر فيهما لان تمام البسط يفضي الى الاطناب وصح نكاح الحرة
على الامة لقوله عم تنكح الحرة على الامة وصح نكاح اربع نسوة فقط للحر حرائر او اماء لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من
النساء مثنى وثلث وربع والتنصيص على العدد يمنع الزيادة عليه ولذا قال فقط نفيا لقول اصحاب الظواهر فانهم
يجوزون تزوج تسع للحر وقال الشافعي لا يتزوج الا امة واحدة وللعبد ثنتان من الحرائر والاماء وكذا المدبر
والمكاتب وابن ام الولد وقال مالك له ان يتزوج اربعا فانه في حق النكاح بمنزلة الحر عنده وصح نكاح
حبلى من زنا لدخولها تحت قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم خلافا لابي يوسف قياسا على الحامل بثابت النسب
ولكن لا توطأ الحبلى من الزنا حتى تضع حملها لئلا يسقي ماءه زرع غيره لا لاحترام الزاني هذا اذا كان الناكح غير
الزاني واما اذا كان ذلك فالنكاح صحيح عند الكل وتستحق النفقة عند الكل ويحل له وطؤها عند الكل وصح نكاح
موطوءة سيدها لانها ليست بفراش لمولاها حتى لو اتت بولد لا يثبت النسب بلا دعوة فلم [illegible]
ان يطأها قبل استبرائها وموطوءة زان يعني اذا رأى امرأة تزني فتزوجها حل له وطؤها قبل ان
يستبرئها واما قوله تعالى الزانية لا ينكحها الا زان فالمراد بالنكاح فيه الوطي يعني الزانية لا يطأها الا زان
في حالة الزنا ولو تزوج امرأتين بعقد واحد احدهما محرمة بان جمع بين امرأتين في عقد واحد احدهما لا يحل
نكاحها بان كانت ذات رحم محرم منه او وثنية او ذات زوج او معتدة الغير صح نكاح الاخرى التي حل نكاحها وبطل
نكاح الاخرى والمهر المسمى كله لها اي التي صح نكاحها عند ابي حنيفة وعندهما يقسم المسمى على مهر مثلهما فما اصاب
التي صح نكاحها عند ابي حنيفة لزمه وما اصاب التي بطل نكاحها سقط ولا يصح تزوج امته سواء كانت مدبرة
او ام ولد او مكاتبة او مشتركة لان ملك المتعة ثابت للمولى قبل النكاح فيؤدي الى اثبات الثابت ولا يصح
للعبد تزوج سيدته لانه يفضي الى الجمع بين المتنافيين لانها مالكة وبعد النكاح تكون مملوكة او مجوسية
او وثنية لان من يعتقد ان النار او الوثن اله يكون مشركا وقد قال تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن
يفهم من قوله او وثنية حكم عابدة كوكب بطريق الدلالة ولا يصح تزوج خامسة في عدة رابعة ابانها وهذا
ارجح بالطريق الاولى فان طلق الاحدى من الاربع طلاقا بائنا لم يجز له ان يتزوج خامسة حتى تنقضي عدتها
وفيه خلاف الشافعي وهو نظير نكاح الاخت في عدة الاخت وكذا لا يصح تزوج ثالثة في عدة ثانية للعبد
ولا يصح نكاح امة على حرة لقوله عليه السلام لا تنكح الامة على الحرة او في عدتها عند ابي حنيفة ولو كانت البائنة
خلافا لمالك او زوجها عبدا خلافا للشافعي خلافا لهما فيما اذا كانت عدة البائن فان كانت معتدة عن طلاق
رجعي لم يجز اتفاقا لهما ان التزوج في عدتها ليس تزوجا عليها وله ان النكاح باق في العدة من وجه لبقاء بعض احكامه
من النفقة وغيرها فلم يجز نكاح الامة فيها احتياطا ولا يصح تزوج حامل من الحربي والمجوس وصفة للحامل فلا يتوهم حملها

بو

بعد السبي او حامل ثبت نسب حملها لو اكتفى بهذه المسألة عن الاولى لاغنى وهو قوله ولو من سيد ما لكان
اخصر لاشتراك في العلة وهي كون الحمل ثابت النسب ولا يصح نكاح المتعة خلافا لمالك وصورته ان يقول
اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال فتقبله ولا حاجة الى ان يقال في هذا المال ولا يصح نكاح الموقت ايضا خلافا
لزفر وصورته ان يقول تزوجتك بكذا الى شهر وهو متعة معنى **باب الاولياء** جمع ولي وهو من الولاية وهي تنفيذ
الحكم على الغير شاء او ابى والاكفاء وهي جمع كفو وهو النظير نفذ نكاح حرة بكرا كانت او ثيبا مكلفة اي عاقلة بالغة
ولو كان النكاح بلا حضور ولي ولا اذنه وله اي للولي من العصبة ولو في غير محرم في الصحيح حق الاعتراض
اي فسخ النكاح بقضاء القاضي وان طال الزمان ما لم تلد وقيل ان له ذلك وان ولدت اولادا وهذا الاعتراض
فسخ لا طلاق ولذا قال له الاعتراض ولم يقل وله الفسخ حتى لو كان قبل الخلوة يسقط كل المهر وبعدها لا يسقط
وعليه نفقة العدة من غير الكفو دفعا للضرر العار وفي المحيط لو زوجها الولي من غير كفو ثم فارقته ثم زوجت نفسها
اياه فللولي ان يفرق بينهما لان حق الفسخ يتجدد بتجدد النكاح وروى الحسن عن الامام ابي حنيفة عدم جوازه اي
النكاح بلا ولي في غير الكفو لان كثيرا من الاشياء لا يمكن رفعه بعد الوقوع وعليه اي على عدم الجواز فتوى قاضي خان
وبه اخذ كثير من المشايخ نفيا في ذا الزمان لان كل ولي ليس يحسن المرافعة الى القاضي ولا كل قاضي يعدل
فسد هذا الباب اسد وفي الحقائق المطلقة ثلثا اذا زوجت نفسها من غير كفو فدخل بها الزوج ثم طلقها
لا تحل على الزوج الاول على ما هو المختار وهذا عجب حفظه وعند محمد ينعقد موقوفا على اجازة الولي اي
لا يجوز له وطؤها قبل الاجازة ولا يقع الطلاق ولا يتوارث احدهما من الاخر ولو وصلية من كفو لانفاذ
الحل باجازته ولا يجبر من الاجبار ولي امرأة بالغة على النكاح ولو وصلية كانت البالغة
بكرا بل يجبر الصغيرة عندنا ويجبر البكر عند الشافعي ولو بالغة فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا والثيب البالغة
لا تجبر اتفاقا ثم عندنا كل ولي فله الاجبار وعند الشافعي ليس الا للاب والجد اب الاب فان استأذن الولي
البكر اي الولي الاقرب بان قال اريد ان انكحك من فلان وكذا ان استأذنها وكيله او رسوله فسكتت وان زوجها
من غير كفو فسكتت لا يكون رضا وكذا اذا سمى المهر اقل من مهر مثلها لا يكون سكوتها رضا او ضحكت مطلقا
وقيل غير مستهزئة واذا تبسمت فهو رضا هو الصحيح او بكت بلا صوت فهو اي كل واحد منها اذن
وقيل ان كان دمعها حارا فهو رد وان كان باردا فهو رضا ومع الصوت رد صرح به على وكذا يكون السكوت
والضحك والبكاء بلا صوت رضا واجازة لو زوجها الولي بدون الاستيذان فبلغها الخبر اي خبر النكاح بعد
التزويج قال محمد بن مقاتل ان السكوت عند بلوغ الخبر ليس باذن بخلاف الاستيذان اذ كونه رضا بخلاف
القياس قبل العقد بالنص وشرط فيهما اي في الاستيذان وبلوغ الخبر تسمية الزوج على وجه يقع به المعرفة
اذ لا يتصور الرضا بالمجهول اما اذا ابهم وقال اني زوجتك فسكتت لا يكون السكوت رضا هذا ان كان المزوج
ابا او جدا وان كان غيرهما فلا بد من تسمية الزوج والمهر ولا تشترط تسمية المهر على الصحيح لان الاب والجد

لا ينقصان عن المهر الا الغرض فوقه وقيل يشترط تسمية المهر ايضا ولو استاذنها اي البكر البالغة غير
الولي الاقرب اي الاجنبي او ولي بعيد فلا بد عند غير الكرخي من القول فلا يكون سكوتها رضا وكذا اي
لا بد من القول الدال على الرضا صريحا او دلالة كطلب المهر والنفقة وتمكين الوطي لو استاذن الولي
او وكيله او رسوله الثيب وهي من زالت عذرتها بقوله ثم الثيب نشا ومن زالت بكارتها بوثبة او حيضة
او جراحة او تعنيس هو طول مكثها في اهلها بعد ادراكها حتى خرجت من عداد الابكار فهي بكر في الحكم حتى يكفي
سكوتها عند التزوج وكذا الحكم لو زالت بكارتها بزنا خفي عند ابي حنيفة خلافا لهما وقالا ان في جميع
هذه الصور لا يكون بكرا ولو قال لها اي للبكر البالغة الزوج سكتت حين الاستيذان او بلوغ الخبر وقالت
رددت ولا بينة له فالقول لها لانه يدعي لزوم العقد وتملك البضع والمراة منكرة فكان القول قول المنكر
وقال زفر القول قوله وقيدنا بقولنا حين الاستيذان او بلوغ الخبر لان الزوج لو ادعى ان زوجته التي كان
لها خيار البلوغ سكتت حين بلغت وادعت رد النكاح فيه فالقول قول الزوج لان ملكه كان ثابتا
والزوج يتمسك بزوال الملك عنه وتحلف هي عندهما ان لم يقم الزوج البينة على سكوتها ولا تحلف عند الامام ابي حنيفة
وهي احدى المسائل التي خالفاه في الاستحلاف قال قاضيخان الفتوى على قولهما ولذا قدم قولهما
قوله بناء على عادته انه يقدم ما هو المختار للفتوى وللولي اي يجوز له ابا كان او غيره انكاح المجنونة اي غير زوجها
صغيرة كانت او كبيرة ثيبا او بكرا او الصغير ولو كانت الصغيرة ثيبا لان علة الولاية عندنا عدم العقل
او نقصانه فان كان المزوج ابا او جدا اب الاب لزم اي العقد وليس لهما خيار الفسخ بعد البلوغ
وان كان العقد بغبن فاحش او من غير كفو لانهما وافر الشفقة ويلزم العقد بمباشرتهما كما اذا
باشرها برضاها بعد البلوغ الا ان يكون الاب معروفا بسوء الاختيار وان كان المزوج غيرهما اي غير الاب
والجد من الاولياء قوله غيرهما يتناول القاضي والام حتى اذا زوج القاضي او الام يثبت الخيار هو الصحيح فلهما
الخيار اذا بلغا اي فلكل واحد منهما بعد البلوغ خيار الفسخ اذا كانا حاضرين اما اذا كان احدهما
غائبا لا خيار له لما كان خيار البلوغ لصدور العقد من قاصر الشفقة وهذا الحكم شاملا للذكر والانثى
ذكر الفعل تغليبا له عليها او علما بالنكاح بعد البلوغ لصدور العقد من قاصر الشفقة وقد زالت
الولاية خلافا لابي يوسف اعتبارا بالاب والجد وسكوت البكر التي لها خيار البلوغ اذا علمت
بالعقد وبلغت رضاء فلا خيار لها بعده كما اذا سكتت وهي بالغة ولا يمتد خيارها اي خيار بلوغ
الانثى الى اخر المجلس اي مجلس البلوغ مع العلم او مجلس العلم بعده وان وصلية جهلت ان لها الخيار
فان طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة بخلاف المعتقة امة ولها زوج اي اذا اعتقت امة
ولها زوج ثبت لها الخيار فان لم تعلم ان لها الخيار فجهلها عذر لان خدمة المولى تمنع التعلم وخيار
الغلام والثيب لا يبطل بالسكوت وكذا لا يبطل خيارهما لو قاما عن المجلس ما لم يرض صريحا بان يقول

بزنا خفي عند الامام وفيه
اشارة الى انها لو زنت ثم
اقيم عليها الحد او صار الزنا
عادة لها او جومعت بشبهة
او نكاح فاسد فحكمهن حكم
الثيب ولو خلى بها زوجها ثم
طلقها قبل الدخول بها او فرق
بينهما بعنة واحب تزوج كالابكار
وان وجبت عليها العدة لانها
بكر حقيقة والحيا فيها موجود
كما في البحر
داماد

رضيت او قبلت او دلالة بان يفعل ما يدل على الرضا كالقبلة واللمس واعطاء الغلام المهر وقبول الثيب
المهر وشرط القضاء للفسخ اي فسخ النكاح في خيار البلوغ يعني اذا اختار الصغير او الصغيرة الفرقة بعد البلوغ
لا تثبت الفرقة ما لم يفسخ القاضي النكاح بينهما ثم الفرقة بخيار البلوغ لا يكون طلاقا لانها تصح من الانثى
فلا طلاق اليها لا اشتراطه في خيار العتق حيث لا يحتاج فيه الى القضاء فان مات احدهما قبل التفريق ورثه
الاخر بلغا او لا يعني سواء مات قبل البلوغ او بعده لان النكاح صحيح فان مات احدهما فقد انتهى النكاح
لان الفرقة لا تقع الا بالقضاء فيتوارثان ويجب المهر كله قوله بلغا او لا افصاح بما علم والولي في النكاح لا التصرف
في مال الصغير فانه للاب ثم لابيه ثم لوصيهما ثم العصبة بنفسه نسبا وهو ذكر يتصل بالميت بلا توسط
انثى او سببا وهو مولى العتاقة على ترتيب الارث اي يقدم الجزء وهو الابن وان سفل ثم الاصل وهو الاب
والجد ابوه وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وام
ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب ثم المعتق ثم عصبته وابن المجنونة مقدم على ابيها لان ولاية
الانكاح تبتنى على العصوبة والابن مقدم على الاب في العصوبة والعبرة للمتقدم فيها خلافا لمحمد لانه اشفق
ولا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون على احد لانهم لا ولاية لهم على انفسهم والولاية على الغير فرعها ولا لكافر
على ولده المسلم لقوله تعالى لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وكذا لا ولاية لمسلم على كافرة الا ان يكون
المسلم سيد امة كافرة او سلطانا هذا اذا كانت العصبة فان لم يكن عصبة اي ان لم يوجد عصبة نسبية
او سببية فللام خبر مقدم لقوله الاتي التزويج ثم للاخت لابوين ثم للاخت لاب ثم لولد الام اي للاخت
والاخ لام ثم لذوي الارحام وهو كل قريب ليس بذي سهم ولا عصبة الاقرب فالاقرب جملة معترضة اي يرجح
الاقرب ثم الاقرب قال في الخلاصة نقلا عن شرح الشافي الاقرب من ذوي الارحام الام ثم البنت ثم بنت الابن
ثم بنت البنت ثم بنت ابن الابن ثم الاخت لاب وام ثم للاب ثم للام ثم اولادهن ثم العمات ثم الاخوال ثم الخالات ثم الخالات
بنات الاعمام والجد الفاسد اولى من الاخت عند ابي حنيفة ثم قال فيفتى بما ذكر في الشافي ان الام مقدمة على الاخت
انتهى ومن ههنا تبين ان المراد من ذوي الرحم ههنا غير المراد منه في الفرائض فالاولى ان لا يذكر الام والاخت
لدخولهما تحت قوله ثم لذوي الارحام التزويج عند الامام لان استحقاق الولاية بالولاية الباعثة على الشفقة
وهي موجودة فيهم ولا دخل فيه لمحمد لقوله لا انكاح الى العصبات وابو يوسف مع محمد في الاشهر اي في اكثر الروايات
وهو الاصح ثم لمولى الموالاة وهو من لا وارث له والى غيره على انه ان جنى فعليه ارشه وان مات فله ميراثه
واخر في الولاية عن ذوي الارحام لتاخره في الارث عنهم ثم ان لم يكن احد من المذكورين يجوز الانكاح للقاضي كتب
في منشوره اي المكتوب المعطى من قبل السلطان ذلك اي النكاح من لا ولي له وللابعد اي يجوز للولي الابعد التزويج
اذا كان الاقرب غائبا غيبة منقطعة واختلف في تفسيرها وهي ان يكون الولي غائبا بحيث لا ينتظر الكفو
الخاطب جوابه هو اختيار الامام الفضلي قال الامام السرخسي هو الاصح ورجح المصنف هذا حيث قدمه وقيل

مسافة السفر وهو قول محمد بن مقاتل الرازي وعليه الفتوى وقيل بحيث لا يصل القوافل اليه في السنة الا مرة
وهو اختيار القدوري قال الامام علي السعدي ولو كان الاقرب رجلا طوافا لا يوقف على اثره او كان مختفيا في البلد
لا يوقف عليه كان بمنزلة الغائب غيبة منقطعة ولا يبطل ما عقد الولي الابعد في غيبة الاقرب بعوده اي الولي
الاقرب لحصوله بولاية تامة خلافا لزفر ولو زوجها وليان متساويان في القرب كاخوين فالعبرة للاسبق لوجود
العقد من ولي قريب بلا معارض وان كانا معا بطلا لعدم المرجح مع التساوي في الولاية ويصح كون المرأة وكيلة
في النكاح كما صح ان تكون اصيلة **فصل** في الكفاءة تعتبر الكفاءة اي المناسبة بين الرجال والنساء في لزوم
النكاح خلافا لمالك وسفيان وجماعة من الصحابة نسبا اي من جهة النسب لان التفاخر به اعلى المفاخر فقريش
اسم قبيلة وهم اولاد نضر بن كنانة بعضهم اكفاء بعض منهم كان من غير اعتبار تفاضل حتى ان غير الهاشمي منهم
كفو للهاشمي وهو من كان من اولاد هاشم بن عبد مناف وغيرهم اي غير القريش من العرب ليس كفوا لهم لانهم ازيد
العرب قبائل بعضهم اكفاء لبعض العرب اكفاء بعض لنسابهم وبنو باهلة منهم ليسوا اكفاء غيرهم من العرب لانهم اشتهروا
بالخساسة ذكر في الهداية والاعتبار المذكور مخصوص بالعرب لان العجم ضيعوا انسابهم ولذلك قال وتعتبر الكفاءة
في العجم وهو من غير العرب اسلاما لان التفاخر فيما بينهم بالاسلام لا بالانساب وكذا حرية اي من جهة الاصل
لان في الرق معنى الذل فيعتبر الحرية في الكفاءة فمسلم او حر تفريع لما قبله ابوه كافر صفة جرت على غير من هي له او رقيق
غير كفو لمن لها اب في الاسلام او الحرية لعدم التساوي ومن له اب فيه اي في الاسلام او فيها اي في الحرية غير كفو
لمن لها ابوان لان تمام النسب بالجد خلافا لابي يوسف يعني ان من كان له اب مسلم او حر يكون كفوا لمن ابوه وجده
مسلمين او حرين لالحاق الواحد بالاثنين ومن له ابوان كفو لمن لها اباء لان التعريف يقع بالابوين فلا يعتبر ما زاد
ولان ما فوق الجد لا يعرف غالبا والعالم كفو للعلوية لان شرف العلم ازيد وتعتبر الكفاءة ديانة اي تقوى
لانه من اعلى المفاخر خلافا لمحمد ان لم يفحش لانها من امور الاخرة فلا يبتنى عليه احكام الدنيا فليس فاسق كفوا
لبنت صالح وان وصلية لم يعلن الفسق في اختيار الفضلي وعن ابي يوسف ان كان معلنا فليس
بكفو وان كان مستترا كان كفوا وتعتبر الكفاءة مالا بان يكون مالكا للمهر والنفقة فالعاجز عن المهر
المعجل او النفقة غير كفو للفقيرة فللغنية بالطريق الاولى لان المهر عوض بضعها فلا بد من تسليمه والنفقة
تندفع بها حاجتها فلا بد منها واختلفوا في النفقة فقدرها بعض بنفقة سنة وبعض بنفقة ستة اشهر
وهو اختيار الامام الفضلي في الخلاصة هو القياس وعن ابي يوسف انه ان اكتسب كل يوم قدر ما ينفق
عليها فهو قادر على النفقة قال قاضيخان هو الاحسن في المختار ما يحو اما في الفقيرة دفعا لتوهم بان الفقير
العاجز عن نفقتها يكون كفوا للفقيرة والقادر عليهما اي المهر والنفقة كفو لذات اموال عظام عند ابي
يوسف هو الصحيح لان مصالح النكاح ينتظم بهما وما عداهما لا يعتبر لكونه زائدا على قدر الحاجة خلافا لهما
لان الناس يتفاخرون بالغنا ويعيرون بالفقر في الخلاصة ان العالم الفقير كفو للجاهل الغني وتعتبر الكفاءة

ايضا

ايضا حرفة عندهما لان التفاخر يقع بها وعن الامام روايتان في الاعتبار بين المحترفين فمثل حائك او حجام او كناس
او دباغ او بيطار او حداد او خفاف غير كفو لعطار او بزاز او صراف فالعطار والبزاز كفوان وبه يفتى
احترز به عما روي عن ابي حنيفة لا تعتبر الكفاءة في الحرفة حتى يكون البيطار كفوا للعطار ولو تزوجت المرأة
نفسها غير كفو فللولي من العصبة ان يفرق بينهما برفع الامر الى الحاكم وهذه المسئلة ذكرت في اول الباب
وكذا لو تزوجت كفوا ونقصت عن مهر مثلها مقدارا ما لا يتغابن فيه له اي يجوز للولي ان يفرق ان لم يتم الزوج
مهر مثلها حق الاولياء لان المهر الى عشرة دراهم حق الشرع فلا يجوز التنقيص منه شرعا والى مهر مثلها حق
الاولياء لانهم يعيرون بنقصانه فلهم مخاصمتها الى تمامه والاستيفاء حقها فان شاءت قبضته وان شاءت
وهبته خلافا لهما لان المهر حقها ولهذا كان لها ان تهبه فلان تنقصه اولى وقبضه اي الولي المهر المعجل
او تجهيزه او طلبه بالنفقة رضاء لا سكوته لان سكوت الولي لم يجعل رضى وان رضي احد الاولياء فليس
لغيره الاعتراض **فصل** ووقف اي جعل موقوفا تزويج فضولي من جانب احد الزوجين وهو من
لم يكن وليا ولا اصيلا ولا وكيلا او فضوليين من الجانبين على الاجازة اي اجازة من له الحق وقال الشافعي
تصرفات الفضولي كلها ~~على الاجازة~~ اي اجارة باطلة ويتولى طرفي النكاح يعني الايجاب والقبول
واحد خلافا لزفر بان كان وليا من الجانبين كمن زوج ابن ابنه بنت ابن اخر او وكيلا منهما او
ظاهر او وليا واصيلا كمن تزوج ابنة عمه الصغيرة من نفسه او وليا ووكيلا كمن توكله رجل بان يزوج
بنت الصغيرة او وكيلا واصيلا بان توكله امرأة ان يزوجها من نفسه ففي هذه الصور يتولى واحد للايجاب
والقبول من غير ان يتكلم بهما مثلا اذا كان وكيلا منهما فقال زوجتها اياه كان كافيا ولا يتولاهما
فضولي ولو وصلية من جانب خلافا لابي يوسف فينعقد عنده موقوفا على اجازتهما ولو امره
ان يزوجه امرأة فزوجه امة والمراد بها امة الغير لانه اذا زوجت امة نفسه لا ينعقد عليه اتفاقا لانه متهم
فيه ولا فرق بين ان يكون الامر اميرا او غيره لا يصح العقد عندهما وهو الاستحسان لان المطلق ينصرف
الى المتعارف وعند الامام يصح لان العرف مشترك فان الانسان يتزوج الكفو وغيره طلبا للتخفيف
المؤنة وعلى هذا الخلاف اذا زوجه حرة عمياء او مقطوعة اليدين او مفلوجة او مجنونة يصح عنده
لا عندهما ولو زوجه صغيرة لا يجامع مثلها جاز اتفاقا لان اسم المرأة يتناولها ولو زوجه اي المأمور
امرأتين في عقدة واحدة لا يلزم الامر واحدة منهما اي من الامرأتين لانه خالف امره ولو زوجه بعقدتين
فالاول صحيح دون الثاني ولو زوج الاب او الجد الصاحيين ابنه الصغير او ابنته الصغيرة بغبن
فاحش في المهر او زوجها من غير كفو او عبد او امة جاز ذلك عليهما عند ابي حنيفة خلافا لهما وانما
وصفناهما بالصحو لانه لو كانا سكرانين لا يجوز اجماعا وكذا اذا كانا سيء الحال مجانة او فسقا وليس
ذلك اي تزويجهما بالغبن وغير الكفو لغير الاب والجد اتفاقا **باب المهر** يصح النكاح بلا ذكره

ای بان لم یسم مهرا وقال مالک لا یصح ومع نفیه ای یصح ایضا بشرط ان لا مهر لها واقله عشرة دراهم فضة وزن
سبعة ای التی هی سبعة مثاقیل سواء کانت مضروبة لقوله علیه السلام لا مهر اقل من عشرة دراهم وقال الشافعی
ما جاز ان یکون ثمنا فی البیع جاز ان یکون مهرا فلو سمی دونها ای اقل العشرة لزمت العشرة لما ذکرنا وقال
زفر التسمیة فاسدة ولها مهر مثلها وان سماها ای العشرة او اکثر من عشرة لزم المسمی بالدخول او موت
احدهما ای احد الزوجین لان المسمی تأکد بالدخول والنکاح تقرر بالموت ویلزم نصفه ای المسمی وان قل
من العشرة بالطلاق قبل الدخول والخلوة الصحیحة هذا الحکم غیر مخصوص بالطلاق بل یعم الفرقة من قبل
الزوج بسبب محظور کالردة والاباء عن الاسلام وتقبیل ابنتها بشهوة وان سکت عنه ای عن المهر او نفاه
لزم مهر المثل بالدخول او الموت وقال الشافعی لا یجب شیء فی الموت ولزم بالطلاق قبل الدخول والخلوة الصحیحة
متعة معتبرة بحاله لا بحالها فی الصحیح عملا بالنص وهو قوله تعالی علی الموسع قدره وعلی المقتر قدره ای علی الغنی بقدر حاله
وعلی المقل بقدر حاله قید بالصحیح لان الکرخی قال المتعة الواجبة تعتبر بحالها اعتبارا بمهر المثل وقیل تعتبر بحالهما
وهو الاشبه بالنفقة کذا فی الزیلعی لا تنقص المتعة عن خمسة دراهم لان المتعة وجبت عوضا عن البضع وکل
العوض لا یجوز ان یکون اقل من عشرة فنصف العوض لا یجوز ان یکون اقل من خمسة ولا تزاد علی نصف مهر المثل
ای لا تزاد قیمة المتعة ثلثة اثواب من کسوة مثلها علی قدر فقر الرجل ویساره وهی درع بکسر الدال وسکون
الراء المهملتین قمیص المرأة علی ما فی الجوهری وفی المغرب ما تلبسه المرأة فوق القمیص وخمار بکسر الخاء المعجمة ما تغطی
المرأة رأسها وملحفة ما تغطی بها المرأة جمیع بدنها للخروج من الدار ان احتاجت الیه کذا روت عن عائشة
قالوا هذا فی دیارهم واما فی دیارنا فینبغی ان یجب اکثر من ذلک فیزاد علی هذا ازار ومکعب وکذا الحکم یعنی
فی صحة النکاح ولزوم المهر لو تزوجها بخمر او خنزیر لان اشتراط قبولهما فی العقد شرط فاسد والنکاح
لا یبطل بالشرط الفاسد فیجب مهر المثل لان العقد شرط لا یجوز اخلاؤه عن المال والمسمی لیس بمال فی حق
المسلم او بهذا الدن من الخل فاذا هو خمر خلافا لهما لانهما اوجبا مثل وزنها خلا لانه اطمعها مالا وعجز
عن تسلیمه فیجب علیه قیمته او مثله ان کان من ذوات الامثال او بهذا العبد فاذا هو حر خلافا لابی یوسف
فانه یحکم علی الزوج بقیمة الحر لو کان عبدا اعلم ان مبنی هذه ان الاشارة والتسمیة اذا اجتمعتا و
المشار الیه من جنس المسمی لا یعتبر تخالف الوصف لانه تابع للذات وان کان من خلاف نوعه فالعبرة
للتسمیة لانها تعرف الماهیة والاشارة تعرف الصورة وهذا الاصل متفق علیه لکن الخلاف فی التخریج
فعند ابی حنیفة الحر والعبد جنس واحد وهذا الخل والخمر فیعتبر الاشارة فیهما وعند ابی یوسف الحر والعبد
جنسان مختلفان وکذا الخل والخمر فیعتبر المسمی وعند محمد العبد مع الحر جنس واحد لقلة التفاوت فی المنافع
والخمر مع الخل جنسان لفحش التفاوت لو بثوب او بدابة لم یبین جنسهما لان الثیاب مختلفة لاختلاف
اصولها من القطن والکتان وغیرها وکذلک الدابة تقع علی الخیل والبغال والحمیر او بتعلیم القرآن لان الشرع

هو الابتغاء بالمال المتقوم والتعلیم لیس بمال فضلا عن التقوم او بخدمة الزوج الحر لها سنة لان خدمة
الحر لیست مالا حقیقة وانما تصیر مالا بالعقد للضرورة اذا امکن تسلیمها وهنا لا یمکن لما فیه من قلب
الموضوع لان عقد النکاح یقتضی ان تکون المرأة خادمة لقوله علیه السلام النکاح رق واذا جعلت خدمة
الزوج مهرا لها یکون الزوج خادما قید بالزوج لانه لو تزوجها علی ان یخدمها حر آخر فالصحیح انها تستحق لعدم
قلب الموضوع فیرجع علی الزوج بقیمة خدمته ولو تزوجها علی رعی الغنم او الزراعة فالصواب انه یجوز ویسلم
لها لانه من باب القیام بامور الزوجات ولا بأس به وانما الحرام الخدمة لما فیه من الهوان وقید بالحر لانه لو کان
عبدا تجب الخدمة لانها مال لما فیه من تسلیم الرقبة کما سیجیء وعند محمد لها قیمة الخدمة لان المسمی مال الا انه
عجز عن التسلیم لمکان المناقضة فصار کالتزوج علی عبد الغیر وکذا یجب مهر المثل فی الشغار بکسر الشین والغین
المعجمتین وهو ان یزوجه بنته او اخته لان یزوجه الآخر بنته او اخته معاوضة بالعقدین فانه صحیح
عندنا ولکل منهما مهر المثل وانما سمی به لان الشغور هو الرفع والاخلاء فکانهما بهذا الشرط رفعا المهر و
اخلیا البضع عنه ولو تزوجها علی خدمته لها سنة وهو عبد فلها الخدمة فان خدمة العبد ابتغاء بالمال لتضمنه
تسلیم رقبته ولا کذلک الحر ولو اعتق امته علی ان تتزوجه فقبلت ولم یسم مهرا فاعتقها صداقها عند ابی یو
لانه علیه السلام اعتق صفیة ثم تزوجها وجعل صداقها عتقها وعندهما لها مهر المثل لان الامهار لا بد ان یکون بالمال
والعتق لیس بمال فبطل التسمیة فوجب مهر المثل ولو ابت ای الامة المذکورة بعد عتقها عن ان تتزوجه
ای المولی نفسها فعلیها قیمتها له اجماعا ان یلزم علی الامة ان تسعی فی قیمة نفسها لمولاها لانها شرطت
للمولی منفعة بمقابلة عتقها فلما فاتت عنه المنفعة کان علیه ان ینقض العتق لکنه بعد وقوعه لا ینتقض
فوجب نقضه معنی بالزام السعایة علیها والاجماع فی اللغة العزم والاتفاق وفی الاصطلاح اتفاق المجتهدین
من امة محمد علیه السلام فی عصر علی حکم شرعی والمفوضة بکسر الواو وفتحها فعلی الاول هی الحرة التی فوضت امرها الی
من ینکحها بلا ذکر مهر او علی ان لا مهر لها وعلی الثانی هی التی فوضها ولیها ان یزوجها بلا مهر یعنی من تزوجها
ولم یسم لها مهرا ثم تراضیا علی مقدار ما فرض لها بعد العقد ان دخل بها او مات الزوج وجه التخصیص بذکر
موته لیس لکون حکم موتها مغایرا لحکم موته بل هما سیان لعل وجهه کون مطمح النظر فی هذا الباب
بیان ما یجب لها علیه لا بیان نصیب ورثتها من مهرها والمتعة ان طلق قبل الدخول وانما لم ینصف
المفروض بعد العقد لان المراد من المفروض فی قوله تعالی فنصف ما فرضتم المفروض فی العقد والمفروض
بعده لیس فی معناه وعند ابی یوسف نصف ما فرض وان زاد الزوج فی مهرها بعد العقد لزمت
الزیادة خلافا لزفر وهو قول الشافعی وتسقط الزیادة یعنی لا تنصف بالطلاق قبل الدخول وعند ابی یوسف
تتنصف الزیادة ایضا وان حطت الزوجة عنه ای عن الزوج من المهر صح لان الحط نفی حقها واذا خلا بها
یعنی اذا اجتمعا فی موضع یأمنان عن اطلاع غیرهما علیه بلا اذنهما حتی لو کانا فی بیت بابه مفتوح لا یدخل احد

الا باذن فحينئذ تصح الخلوة ولا يكون معهما ثالث وان كان اعمى او نائما لان الاعمى يحس والنائم يستيقظ وان كان مغمى
عليه يصح الخلوة وفي جوامع الفقه جاريتها تمنع صحة الخلوة بخلاف جاريته وفي الذخيرة ان كان طلب المرأة
يمنع وان كان للزوج لا يمنع ولو خلا بها في مفازة او جبل بلا خيمة لا تصح ولو كان في بيت غير مسقف تصح بلا مانع
من الوطي حسا او شرعا او طبعا كمرض لاحدهما يمنع الوطي لعدم الانتشار او للحوق الضرر به وفي التبيين هذا
القيد في مرضها واما في مرضه فمانع كيفما كان لانه لا يعرى عن فتور عادة وهو الصحيح وفي التبيين هذا نظير المانع
الحسي وصوم رمضان قيد برمضان لان بافطاره يجب القضاء والكفارة جميعا وهو امر عسير بخلاف النفل والقضاء
واحرام فرض او نفل نظير المانع الشرعي وحيض ونفاس هذا نظير المانع الطبعي ولا يخفى ان يكون المانع الشرعي موجودا
فيهما وكذا لو كانت صغيرة لا تطيق الجماع ولو كان هو صغيرا لم يحرك الة ينبغي ان يكمل لزمه المهر اعلم ان الخلوة
قامت مقام الوطي في بعض الاحكام كتأكد المهر وثبوت النسب وحرمة نكاح اختها واربع سواها ووجوب العدة
والنفقة والسكنى في هذه العدة ولم تقم في بعضها كالاحلال للزوج الاول والرجعة والارث حتى لو طلقها بعد الخلوة
او مات فهي في العدة لا ترث منه والاحصان اي لا يصير محصنا بالخلوة ولو وصلية كان الزوج خصيا او
وقالا ان فعلى ان يلزم نصف المهر اذ الخلوة ليست كالوطي عنده وكذا يلزم تمام المهر عند ابي حنيفة اذا كان مجبوبا
لان المجبوب انما يتزوج للانزال لا للايلاج وقد سلمت نفسها اليه فتستحق كل البدل خلافا لهما حيث يلزم
نصف المهر عندهما لان المريض اذا لم يعتبر خلوته فخلوة المجبوب اولى لانه امنع من المرض وصوم القضاء غير
مانع لوجوب يوم واحد بافطاره وهو امر يسير في الاصح قيد به لانه في بعض الرواية الصحيحة انه يمنع صحة
الخلوة لانه فرض مطلقا والاصح انه لا يمنع وكذا اي غير مانع صوم النذر في رواية لعدم وجوب الكفارة
بالافطار وفي رواية يمنع اعتبارا لايجاب العبد بايجاب الشرع وفرض الصلوة مانع لا النافلة والعدة
تجب عليها بالخلوة ولو مع المانع احتياطا لتوهم شغل الرحم الا اذا فسدت الخلوة بالعجز عن الجماع حقيقة
والمتعة واجبة لمطلقة قبل الدخول لم يسم لها مهر كما تقدم في المفوضة ومستحبة لمطلقة بعد الدخول
مطلقا سواء كان في نكاح فيه تسمية او لا وغير مستحبة لمطلقة قبله اي قبل الدخول سمي لها مهر لان نصف
المهر قام في حقها مقام المتعة وقالا ان فهي تجب المتعة في الصورة الاخيرة ولو سمى لها الفا وقبضت
ثم وهبته له ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصفه لانه يجب عليها ان يرد نصف المهر بالطلاق قبل الدخول
ولم يصل اليه بالهبة عين ما يستحقه لان الدراهم لا يتعين في العقد وكذا في الفسخ لان الفسخ ورد على
عين ما ورد عليه العقد وكذا كل مكيل وموزون لعدم تعينها ولو قبضت النصف ثم وهبت الكل اي حطت
عنه جميع المهر او الباقي اي حطت ما بقي من النصف المقبوض لا يرجع بشيء عند ابي حنيفة خلافا لهما لان
فالا يرجع بنصف ما قبضت وهو ربع الصداق لان هبة النصف الباقي حط فيلتحق باصل العقد كما في البيع
وصار كان العقد ورد على خمسمائة فيتنصف بالطلاق قبل الدخول وله ان الحط في النكاح لا يلتحق باصل

العقد

العقد كالا يلتحق بزيادته ولهذا لا يتنصف بالطلاق قبل الدخول فاذا لم يلتحق فحقه وهو نصف جميع المهر وصل
اليه فلا يرجع بخلاف البيع لان الاقالة ممكن فيه فكان العقد الاول انفسخ وجدد العقد الثاني واما
النكاح فلا يقبل الفسخ بالاقالة فلا يلحقان فيه باصل العقد ولو وهبت اقل من النصف وقبضت الباقي
رجع عليها الى تمام النصف مثلا اذا وهبت له اربعمائة وقبضت ستمائة ثم طلقها قبل الدخول بها يرجع
عليها بمائة عند ابي حنيفة وعندهما يرجع بنصف المقبوض ففي صورتنا يرجع عليها بثلثمائة عندهما ولو
لم تقبض المرأة شيئا من المسمى فوهبته لا يرجع احدهما على الاخر لان حكم الطلاق قبل الدخول ان يسلم له
نصف المهر وقد حصل والمرأة لم تأخذ شيئا لترده اليه وكذا اي لا يرجع احدهما على الاخر لو كان المهر عرضا
فوهبته قبل القبض او بعده وفي القياس وهو قول زفر رجع عليها بنصف قيمته لو مقبوضا لان الواجب
فيه رد نصف عين المهر وان تزوجها بالف درهم على شرط ان لا يخرجها من البلد من غير تدبير او
تزوجها بالف على ان لا يتزوج عليها امرأة اخرى فان وفى الزوج فيما نكحها على ان لا يخرجها او لا يتزوج
عليها فلها الالف عند ائمتنا الثلثة خلافا لزفر والا اي وان لم يف بما شرط فمهر المثل في الصورتين ولو
تزوجها على الالف ان اقام بها اي في البلد وعلى الفين ان اخرجها فان اقام بها فلها الالف والا اي وان لم يقم
فمهر المثل لكن في الثانية لا يزاد على الالفين لانها رضيت بها ولا ينقص عن الالف لانه رضي به وعندهما لها
الالفان ان اخرجها لانهما عقدان بين بدلين معلومين فوجب تصحيحهما على وجه التخيير كما اذا تزوجها على
الالف ان كانت قبيحة والفين ان كانت جميلة وله ان التسمية في الاول صحيحة لعدم المزاحم و
في الثاني فاسدة لان الشرط الاول يزاحم عند وجود الثاني لعدم صحة التسمية فيه ولو تزوجها بهذا
العبد او بهذا العبد على الابهام واحدهما اعلى قيمة من الاخر فلها الاعلى ان كان مثل مهر مثلها او ان رضيت
المرأة بالادنى او كان الاعلى اقل من مهر مثلها والادنى ان كان مثله او اكثر منه الا ان يرضى الزوج
بالاعلى ولها مهر مثلها ان كان بينهما اي الاعلى والادنى وعندهما لها الادنى بكل حال لان الادنى متيقن
وله ان الواجب احد الشيئين فلم يمكن ايجابهما ولا ايجاب لعدمهما من غير عوض لان تسليم غير ممكن ولا ايجاب
احدهما بتعيين لانه ترجيح بلا مرجح لجهالة التسمية ويجب مهر المثل وفي تلك الصور ان طلقها قبل الدخول
فلها نصف الادنى اجماعا اما عندهما فقطعا واما عنده فلان نصف الادنى يزيد على المتعة عادة وقد رضي
بالزيادة فتجب كذا في الهداية وفي الكافي ان المتعة ان كانت ازيد من نصف الادنى فعليه الزيادة وقال
قاضيخان ان لها نصف الادنى الا ان يكون اقل من المتعة فحينئذ لها المتعة عنده وان تزوجها
بهذين العبدين فاذا احدهما حر فلها العبد فقط عند الامام ان ساوى العبد عشرة دراهم والا فلها تمام
العشرة لان الاشارة معتبرة عنده فكأنه قال تزوجتك على هذا الحر وعلى هذا العبد ولا يصار الى
مهر المثل لانه لا يجتمع مع المسمى وعند ابي يوسف لها العبد مع قيمة الحر لو كان عبدا وعند محمد العبد وتمام

مهر المثل ان هو اى العبد اقل منه اى من مهر المثل وهو رواية عن ابى حنيفة وان تزوجها على فرس او بغل او حمار
او ثوب هروى ثابت فى الذمة بالغ فى وصفه او لا بان يبين طوله وعرضه قيد الثوب بالهروى لانه لو تزوجها
على ثوب مطلق فلها مهر المثل لان المسمى مجهول الجنس وقيدنا بكونه ثابتا فى الذمة لانه لو تزوجها على ثوب بعينه
ثم اى القيمة لا تجبر المرأة على اخذها وفى المحيط هذا اذا ذكر الثوب الموصوف مطلقا فاما اذا ذكره مضافا الى نفسه
بان قال تزوجتك على ثوبى كذا البس له ان يعطى القيمة لان الاضافة كالاشارة خير الزوج بين دفع الوسط
او قيمته اى الوسط فتجبر المرأة على القبول وكذا خير الزوج بين دفع الوسط او القيمة لو تزوجها على مكيل او
موزون بين جنسه بان قال عشرة قفزة من الحنطة او الشعير ولم يزد عليه لا صفة بالنصب عطف على بان
وان بين صفته ايضا اى كما بين جنسه وجب هو اى الموصوف من مكيل او موزون لان الموصوف منهما
يثبت وينافى الذمة ثبوتا صحيحا لا قيمته اى لا يجب قيمته وقيل الثوب مثله ان بولغ فى وصفه وان تزوج
البكارة فى النكاح فوجدها ثيبا يعنى ان تزوجها انها بكر فدخل بها فوجدها غير بكر لزمه عليه كل المهر ولا
بالشرط اذ المهر لا يقابل البكارة وكذا ان شرط انها شابة فوجدها عجوزا وان اتفق الزوجان على قدر
فى السر واعلنا غيره اى غير المتفق عليه عند العقد فالمعتبر ما اعلناه يعنى من تزوج امرأة بمهر فى السر ثم
تزوجها ثانيا باكثر منه سمعة لها مهر العلانية لان العقد الثانى وان لم يعتبر استينافا لكن فيه زيادة
المهر على صحيحه فيعتبر من تلك الجهة هذا اذا لم يشهد على ان ما فى العلانية هزل فان اشهد عليه لم يجب
الزيادة اتفاقا وعند ابى يوسف المعتبر ما اسراه لان النكاح لا يحتمل الفسخ فلا يعتبر عقد الثانى لانه ليس
بعقد حقيقة انما قيدنا بالتزويج ثانيا لانهما لو اظهرا اكثر مما فى السر بلا عقد اخر لم يعتبر الظاهر اتفاقا
وقيد التزويج بان يكون باكثر لانه لو تزوجها علانية على ان لا مهر لها فمهر السر معتبر اتفاقا ولا يجب
شئ من المهر والعدة ونحوهما بلا وطى فى عقد فاسد كالنكاح بغير شهود ونكاح معتدة الغير واحدى
الاختين فى عدة الاخرى لبائن والخامسة فى عدة الرابعة والامة على الحرة ونحوها وان وصلية
خلا بها اذ لا يثبت بالخلوة التمكن لفساد العقد فهى اى الخلوة كالحائض فى النكاح الصحيح فلا يقام مقام الوطى وهو
معنى قولهم الخلوة الصحيحة فى الفاسد كالفاسدة فى الصحيح فان وطى فى العقد الفاسد وجب مهر المثل
لا يزاد مهر المثل على المسمى اى وان زاد مهر مثلها على المسمى لم يعتبر الزيادة عليه لرضاها بما دونها وان كان اقل
من المسمى وجب مهر المثل لعدم صحة التسمية وتجب عليها العدة الحاقا للشبهة بالحقيقة فى موضع الاحتياط
وتحرزا عن اشتباه النسب ويعتبر ابتداؤها من حين التفريق عند القاضى لا يعتبر من اخر الوطآت
هو الصحيح انما تجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق ويثبت فيه اى فى النكاح الفاسد النسب
ان وجد اقل مدة الحمل لان النسب مما يحتاج فى اثباته احياء للولد فيترتب على الثابت من وجه وتعتبر
مدته اى مدة النسب ان جاءت بولد لستة اشهر من حين الدخول عند محمد وبه يفتى وعندهما تعتبر من

حين

حين النكاح وهو بعيد لان النكاح الفاسد ليس بداع الى الوطى لحرمته ولهذا لا يثبت حرمة المصاهرة فى مجرد
العقد بدون الوطى وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا جاءت بولد لستة اشهر من وقت النكاح وقد كان دخل بها بعد
النكاح بشهر يثبت نسب ولدها عندهما وعنده لا يثبت ومهر مثلها شرعا فى بيان مهر المثل يعتبر بقوم ابيها
اى باخواتها وعماتها وبنات عمها اذا استويا سنا وجمالا ومالا وعقلا ودينا اى ديانة وصلاحا
وبلدا بان تكونا من بلد واحد وعصرا وبكارة وثيابة وعلما وادبا وكمال خلق وان لا تكون لها ولد لان المهر يختلف
باختلاف الاوصاف المذكورة لاختلاف الرغبات هذا فى الحرائر اما فى الاماء فمهر مثلها قدر ما يرغب فيها وعن
الاوزاعى ثلث قيمتها ولو قال وثيوبة مكان ثيابة لكان اصوب لانها ليست من كلامهم نص عليه فى المغرب
فان لم يوجد منهم اى ان لم يوجد من قوم ابيها من هى مثلها فى الاشياء المذكورة او وجدت ولكن لم يكن
فى بلدها فمن الاجانب من بلدها اى فيعتبر مهر مثلها من الاجانب من قبيلة هى مثل قبيلة ابيها لتحصيل المقصود
بقدر الوسع فان لم يوجد جميع ذلك مما ذكر من الجمال والمال وغيرها فما يوجد منه اى فيعتبر ما وجد من ذلك
ولا يعتبر بامها وخالتها لقول ابن مسعود لها مهر مثل نسائها وهن اقارب الاب وقال ابن ابى ليلى يعتبر
بامها وقومها ان لم تكونا من قوم ابيها واما اذا كانت الام من قوم ابيها بان كانت بنت عم ابيها مثلا فيعتبر
مهرها وصح ضمان وليها مهرها لانه من اهل الالتزام وقد اضافه الى ما يقبله فيصح وتطالب المنكوحة من شاءت
منه الضمان ومن الزوج بحكم النكاح ويرجع الولى على الزوج اذا ادى المهر ان ضمن بامره اى ان ضمن الولى بامر
الزوج على ما هو الحكم فى الكفالات والا فلا اى ان لم يكن ضامنا بامره فلا يرجع ولو ترك مسئلة المراجعة لكان اخصر
لانها من مسائل الكفالة وتعلم فى بابها ويجوز للمرأة منع نفسها من الوطى والسفر اذا اراد الزوج ان يسافر بها
او يطأها حتى يوفيها قدر ما بين تعجيله من مهرها كلا او بعضا اى سواء كان كل المهر او بعضه وهو الذى يقال
بالفارسية دست پيمان قيد بالتعجيل لانه لو كان كله مؤجلا سواء كان مؤجلا فى العقد او اجلته بعده ليس لها
الامتناع لان التصريح اقوى من الدلالة ويجوز لها السفر والخروج من المنزل اى من منزل زوجها للحاجة و
زيارة اهلها بلا اذنه ايضا اى كما جاز منع نفسها من الوطى قبل ان يعطيها المهر المعجل لان حق الحبس لاستيفاء
المستحق وليس له حق الاستيفاء قبل الايفاء ولو اكتفى بالسفر لكان اخصر ولها النفقة ولو وصلية منعت
المرأة نفسها عن زوجها لذلك اى لاجل مهرها لان المنع بحق فلا تكون ناشزة ظالمة فتجب النفقة وهذا الحكم
قبل الدخول وكذا بعده عند ابى حنيفة خلافا لهما فيما لو كان الدخول برضاها قيد به لانها لو كانت مكرهة فلها الامتناع
اتفاقا لهما ان المعقود عليه كله قد صار مسلما اليه بالوطئة الواحدة وبالخلوة ولهذا يتأكد بها جميع المهر فلم يبق لها
حق الحبس كالبايع اذا سلم المبيع وله ان كل وطئة معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقى كما
اذا سلم البايع بعض المبيع لا يسقط حقه فى حبس الباقى غير صبية ولا مجنونة فان حكمهما حكم المكرهة وان لم
يبين قدر المعجل ينظر الى المرأة والى المهر المذكور فى العقد انه كم يكون المهر المعجل لمثل هذه المرأة من مثل هذا المهر فيقدر

قدر ما يعجل من مثله عرفا وانما اعتبر العرف لان الثابت عرفا كالثابت شرطا غير مقدر بربع وخمس وليس لها ذلك اى
منع نفسها لاستيفاء حقها بالتاجيل كما في البيع لو اجل كله اى المهر خلافا لابي يوسف لان عنده لها ان تحبس
نفسها اذا لم يكن دخل بها لان وجوب تسليم المبدل يقتضي وجوب تسليم البدل لان النكاح عقد معاوضة قال الصدر
الشهيد هذا احسن وبه يفتي وعلى هذا الاحسن تقديم هذا على ما وعد في الزيادة واذا اوفاها ذلك اى ما بين
تعجيله او قدر ما يعجل لمثلها نقلها حيث شاء مادون مدة السفر اتفاقا اذ في المصر القريبة لا يتحقق الغربة
وقيل له السفر بها لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم في ظاهر الرواية المراد بظاهر الرواية ما في المبسوط و
الجامع الصغير والكبير والسير الكبير والزيادات المنسوبات لمحمد رحمه الله والفتوى على الاول افتى به الفقيه ابو الليث
واختاره ابو القاسم الصفار ومن بعده فان قلت هذا مخالف لما سبق من الاية فكيف يقبل قلت النص مخصوص
بعموم الاضرار بدليل سياق الاية وهو قوله تعالى ولا تضاروهن وفي نقلها الى بلد آخر مضارة لان الغربة تؤذي وان
اختلفا اى الزوجان حال قيام النكاح في قدر المهر بان ادعى انه تزوجها بالف وادعت انه بالفين فالقول لها
مع يمينها ان كان مهر مثلها كما قالت او كان مهر مثلها اكثر مما ادعته والقول له مع يمينه ان كان مهر مثلها
كما قال الزوج او اقل منه اما مقدارا او ما قربه الزوج فلا تفاوت عليه واما الزائدة فالحكم انه مهر المثل لان يمينها الا
الخطأ الذي يدعيه الزوج وان كان مهر المثل بينهما اى مهر المثل بين ما يدعيه الزوج والمرأة بان كان اكثر مما ادعاه
الزوج واقل مما ادعته المرأة ولا بينة لاحدهما تحالفا اى حلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه وان حلفا
لزم مهر المثل وفي الطلاق يعني ان اختلفا في قدر المسمى حال الطلاق قبل الدخول القول لها مع يمينها ان كان
متعة المثل كنصف ما قالت المرأة او اكثر منه والقول له ان كانت متعة المثل كنصف ما قال او اقل منه
وان كانت بينهما بان كانت اقل مما ادعته واكثر مما ادعاه تحالفا وبعده لزمت المتعة اى متعة المثل
عندهما وعند ابي يوسف القول له قبل الدخول وبعده الا ان يذكر ما اى مقدارا لا يتعارف مهرا لها وايهما برهن
من الزوجين قبل برهانه سواء شهد مهر المثل له او لها لان المرأة تدعي الزيادة فان برهنت قبل وان برهن
الزوج قبل ايضا لان البرهان يقبل لرد اليمين وان لم يشهد لواحد منهما وهو ظاهر وان برهنا معا فبينتها اولى
حيث يكون القول له فيما مر آنفا وبينته اولى حيث يكون القول لها لان البينات شرعت لاثبات ما هو خلاف
الظاهر واليمين شرعت لابقاء الاصل على حاله والاصل في النكاح ان يكون بمهر المثل فالذي يدعي خلاف ذلك فبينته
اولى وان اختلفا في اصله اى اذا اختلف الزوجان في اصل المسمى بان قال احدهما لم يسم مهر والاخر يدعي التسمية
فان اقام البينة تقبل بينته وان لم يقم فالقول قول المنكر مع يمينه فان نكل ثبت التسمية وان حلف
وجب مهر المثل اتفاقا وموت احدهما كحياتهما في الحكم اى ان كان الاختلاف بعد موت احدهما بان اختلف الحي
مع ورثة الميت فالجواب فيه كالجواب في حال حياتهما حال قيام النكاح في اصل المهر او مقداره وفي موتهما
ان اختلف الورثة في قدره اى المسمى فالقول اى مع اليمين لورثة الزوج عند الامام ولا يحكم مهر المثل لان المسمى

عدم المؤاخذة بها ثابت بالنص لقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم بناء على الخلاف في اللغو فانه عند الشافعي
ما يجري على اللسان من غير قصد سواء كان على الماضي او غيره بان قصد التسبيح فجرى على لسانه اليمين مثلا وعن
محمد انه قول الرجل في كلامه لا والله وبلى والله واي والله فلا يعلم من الاية عفو ما ذكره من اللغو قطعا مع ان فيه
نوع تواضع وزجر عن الاجتراء عليه ومنعقدة وهي حلفه على فعل او ترك في المستقبل وحكمها اى حكم اليمين
المنعقدة وجوب الكفارة ان حنث ولو سهوا او كرها ومنها اى من اليمين المنعقدة ما يجب فيه البر اى حفظ
يمينه كفعل الفرايض كقوله والله لاصومن رمضان وترك المعاصي ومنها ما يجب فيه الحنث كفعل المعاصي
وترك الواجبات ومنها ما يفضل فيه الحنث كهجران المسلم ونحوه لقوله عليه السلام من حلف على يمين ورأى غيرها
خيرا منها فليأت بالذي هو خير ثم ليكفر عن يمينه وما عدا ذلك مما لا يفضل فيه الحنث كما اذا قال والله لا اكلم
زيدا يفضل فيه البر حفظا لليمين لقوله تعالى واحفظوا ايمانكم ولا فرق في وجوب الكفارة بين
العامد والناسي والخاطئ اى المخطئ كما اذا اراد ان يقول اسقني الماء فقال والله لا اشرب الماء
والمكره في الحلف او الحنث والاصل فيه قوله عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين
وهي اى الكفارة عتق رقبة مسلمة او كافرة صغيرة او كبيرة ولو قال اعتاق رقبة مكان قوله عتق
رقبة لكان احسن او اطعام عشرة مساكين تمليكا او اباحة وجاز اطعام واحد في عشرة ايام كما في عتق
الظهار والطعام اى الظهار او كسوتهم على التخيير بينها كما في قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين الاية
كل واحد من العشرة ثوبا يستر عامة بدنه هو الصحيح المروي عن الشيخين لان لابس ما يستر به
اقل البدن يسمى عاريا عرفا فلا يكون مكتسيا وعن محمد لو كسى كلا منهم ثوبا يجوز فيه الصلوة يجزي لانه
يكون به مكتسيا شرعا فلا يجزي السراويل الا اذا كان قيمته قيمة طعام عشرة مساكين فانه حينئذ يجزيه عن
الطعام باعتبار القيمة فان عجز عن احدها اى ان لم يقدر المكفر اعتاق رقبة ولا اطعام عشرة مساكين
وكسوتهم عند الاداء اى وقت ارادة الاداء صام ثلثة ايام فان حنث معه اغناه لا يجوز له الصوم
وعليه جاز وعند الشافعي على التعاقب متتابعات لقراءة ابن مسعود رضه فصيام ثلثة ايام متتابعات وهي كالخبر
المشهور فيجوز ان يزاد به على الكتاب وقال الشافعي يخير لاطلاق النص ولا يجوز التكفير قبل الحنث لان الكفارة
لستر الجناية وقبل الحنث لا جناية فلا يصح لاستحالة الستر عن الجناية قبل الجناية ولا كفارة في حلف
كافر بالله تعالى وان وجد عليه حنث حال كونه مسلما لان المقصود من اليمين البر لتعظيم الله تعالى والكفارة
عبادة وهو ليس اهلا لشيء منهما وقال الشافعي ينعقد يمينه وان حنث كافرا كفر بما عدا الصوم
وان حنث مسلما له التكفير بالصوم ايضا ولا تصح يمين الصبي والمجنون لانعدام اهليتهما والنائم
لانعدام الاختيار فيه فصل وحروف القسم الواو والباء والتاء قدم الواو اقتداء بعبارة
الهداية والانسب تقديم الباء لانه الاصل كما عرف فلعل الواو اكثر استعمالا عند العرب وقد تضمر

بنفيه الا باللعان لتاكد الفراش ولو استولدها اي الامة بنكاح ثم ملكها اي اذا تزوج امة رجل فولدت له ثم ملكها
بشراء او بغيره فهي ام ولد له وقال زفر فهي لا تصير ام ولد له لانها ولدت حين كونها غير مملوكة فلا تكون ام ولد له
كما اذا ولدت من الزنا فملكها الزاني ولنا ان سبب الاستيلاد هو الجزئية الثابتة بينه وبينها بواسطة الولد
الثابت بالنسب موجود هنا بخلاف الزنا لان نسب الولد منتف فيه وكذا تصير ام ولد له لو استولدها بملك ثم
ثم استحقت ثم ملكها لما ذكرنا بخلاف ما لو استولدها بزنا ثم ملكها حيث لا تصير ام ولد اتفاقا ولو اسلمت ام ولد النصراني
او مدبرته عرض عليه الاسلام فان اسلم فهي له وان ابى النصراني عن الاسلام سعت ام ولده التي اسلمت
في قيمتها وهي كالمكاتبة لا تعتق حتى تؤدي السعاية وقال زفر تعتق في الحال والسعاية دين عليها لان
ازالة الذل عنها بعد ما اسلمت واجبة وذلك بالبيع او الاعتاق وقد تعذر البيع بالاستيلاد فتعين
الاعتاق ولنا انه تعذر ابقاؤها في ملك المولى ويده بعد اسلامها واصراره على الكفر وتعذر ازالة ملك الذمي مجانا
لان ملكه محترم فتخرج الى الحرية بالسعاية كما في معتق البعض نظرا للجانبين ولا ترق بعجزها عن السعاية
وان مات النصراني قبل السعاية عتقت المسلمة بلا سعاية لانها ام ولد له ومن ادعى ولد امة له فيها اي للمدعي
في الامة شرك اي شركة ثبت نسبه منه اي من المدعي وصارت الامة كلها ام ولده اما عندهما فلان الاستيلاد
لا يتجزى اذ الولد الواحد لا يتعلق من ماء رجلين واما عنده فلان نصيب المستولد صار ام ولد له اولا
ثم صار نصيب صاحبه ام ولده بعد ما ملكه بالضمان وضمن نصف قيمتها لشريكه يوم العلوق موسرا كان او معسرا لان امية
الولد تثبت لها من وقت العلوق وهذا ضمان التملك فلا يتغير باليسار والاعسار ونصف عقرها لان الوطي
وقع في نصيب شريكه في غير الملك لا قيمة ولدها اي لا يضمن قيمته لان الضمان يجب حين العلوق والنسب
يثبت منه فلم يتعلق شيء منه على ملك الشريك وان ادعياه معا اي ادعى الشريكان ولد الامة المشتركة
التي حبلت في ملكهما ثبت نسبه منهما وهي ام ولد لهما خلافا للشافعي فيه قيدنا بقولنا حبلت لانه لو كان
الحبل في ملك احدهما بنكاح ثم اشتراها هو والآخر فهي ام ولد له لان نصيبه منها صار ام ولد له والاستيلاد
لا يتجزى فيثبت في نصيب شريكه هذا اذا لم يكن احدهما اب الآخر واحدهما مسلما والآخر ذميا اذ لو كان
كذلك يترجح لما فيه من حق التملك ويرجح المسلم نظرا للولد وعلى كل واحد منهما نصف عقرها لان الوطي
في المحل المعصوم سبب للضمان الجابر او للحد الزاجر وتعذر ايجاب الحد للشبهة فيجب العقر وتقاصا بما له
على الآخر لعدم الفائدة في الاشتغال بالاستيفاء الا ان يكون نصيب احدهما اكثر من نصيب الآخر فيأخذ
الزائد على مقدار التقاص في المهر يجب لكل منهما بقدر ملكه ويرث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن
لان كل واحد منهما اقر على نفسه ببنوته على الكمال فيقبل قوله في حقه فيستحق من ماله ميراث ابن كامل
ويرثان منه ميراث اب واحد لاستوائهما في السبب وهو الشركة في الامة وان ادعى ولد امة مكاتبه
يعني اذا وطئ المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه فصدقه المكاتب ثبت نسبه منه لتصادقهما

القسم وقد حالفا كالله لافعلن لان حذف الحرف من عادة العرب طلبا للاختصار ثم عند اهل البصرة يكون الاسم
منصوبا بنزع الخافض دالا على الحذف وعند اهل الكوفة يكون مجرورا ليكون الخفض آية على الحذف
وكذا اذا قال لله لان الباء تبدل بها واليمين انما يكون بالله اي بهذا اللفظ ويستوي فيه الحركات الثلث
والسكون او باسم آخر من اسمائه تعالى مطلقا فالاسم هنا عبارة عن لفظ دال على الذات وجميع اسماء الله تعالى
في ذلك سواء تعارف الناس الحلف به اولا وهو الصحيح لان اليمين باسم الله تعالى ثبت بقوله عليه السلام من كان
منكم حالفا فليحلف بالله او ليصمت والحلف بسائر اسمائه حلف بالله وما ثبت بالنص او بدلالته لا يراعى فيه
العرف كالرحمن والرحيم اي المعطي جلائل النعم ودقائقها ثم مرجعها صفة فعلية وقيل مريد الانعام على الخلائق
ثم مرجعها صفة الارادة والحق هو من اسمائه تعالى قال الله تعالى ذلك بان الله هو الحق المبين ولا يفتقر الى نية
الا فيما من اسمائه يسمى به غيره اي غير الله كالحكيم والعليم والقادر لانه ان نوى به يمينا فيكون يمينا والا
فلا او بصفة من صفاته يحلف بها عرفا فان الايمان مبنية على العرف فما تعارف الناس الحلف به من صفاته
يكون يمينا كعزة الله وجلاله وكبريائه وملكوته وعظمته وقدرته لان الحلف بها متعارف لا يكون اليمين
بغير الله لما ذكرنا من الحديث كالقرآن والنبي والملك والكعبة لانه غير متعارف ولا بصفة لا يحلف بها عرفا
كرحمته عند ابي حنيفة ومحمد لانه قد يراد به المطر والجنة ونحوهما المراد من الصفة هنا معنى المصدر لا ما اصطلح عليه
اهل النحو اذ لا يقال الله الا الرحمة وعلمه اذ قد يراد به المعلوم لعدم العرف والقياس ان يكون يمينا
ورضاه اذ قد يراد به المرضي وغضبه وسخطه وعذابه اذ قد يراد به العقوبة والنار ونحوها واراد بها الثواب
والتعذيب وقوله مبتدا لعمر الله هو بالفتح والضم البقاء لكن المستعمل في القسم انما هو الاول يعني بالفتح في
المغرب وغيره يمين خبر المبتدا اوجه كون عمر الله يمينا ان عمر الله بقاؤه والبقاء صفة وهو مرفوع بالابتداء
واللام لتوكيد الابتداء والخبر محذوف والتقدير لعمر الله قسمي ومعناه احلف ببقاء الله ودوامه وكذا
يمين قوله وايم الله معناه عند الكوفيين ايمن الله وهو جمع يمين حذف نونه لكثرة الاستعمال تقديره
ايمن الله يميني وعند البصريين هو من حروف القسم معناه والله ولو كان جمع يمين لما سقطت همزته عند الوصل
وكذا قوله وسوكند مي خورم بخدا اي لانه للحال وكذا يمين قوله وعهد الله وميثاقه فان العهد يمين لانه تعالى قال و
اوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ثم قال ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها والميثاق بمعنى العهد وكذا قوله اقسم واحلف
بكسر العين من باب ضرب واشهد وان لم يقل معه لفظة بالله فان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف فجعل حلفا
في الحال سواء قال بالله او لا فيه خلاف لزفر وكذا قوله علي نذر او يمين او عهد فان كلا منها يكون يمينا وان
وحلفه لم يضف تلك الالفاظ الى لفظة الله حتى اذا قال ان فعلت كذا فعلي نذر فان نوى قربة من التوبة اي
يصح النذر بها لزمته وان لم ينو فعليه كفارة يمين كقوله عليه السلام من نذر نذرا او لم يسم فعليه كفارة يمين وكذا قوله علي
يمين لان معناه على موجب يمين والعهد بمعنى اليمين كما مر وكذا قوله ان فعل كذا فهو كافر او يهودي او نصراني

على ذلك فصار كما لو ادعى نسب ولد جارية الاجنبي فصدقه ويجب عليه قيمته اي قيمة الولد لانه في معنى المغرور
حيث اعتمد دليلا وهو انه كسب كسبه فلم يرض بكونه رقيقا فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه كما ان
المغرور اعتمد دليلا وهو الملك ظاهرا وان لم يكن حقيقة ويجب عقرها لانه تصرف في ملك غيره وسقط
عنه الحد للشبهة ولا تصير ام ولده لان الامة غير مملوكة له وان لم يصدقه اي المكاتب المولى في دعوته لا يثبت
نسب الولد منه وقال ابو يوسف يثبت لان الجارية كسب كسبه فصار كجارية الابن بل اولى لان للمولى حق
ملك الرقبة بخلاف الابن وجه الفرق لان للاب ان يتملك مال ابنه اذا احتاج اليه ولهذا لا يجب عليه عقرها ولا قيمة
الولد وتصير ام ولد له وليس للمولى ان يتملك مال مكاتبه لانه بالعقد حجر عن نفسه والحقها بالاجنبي ولهذا يجب
عليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير ام ولد له فيشترط تصديقه بخلاف ما اذا ادعى ولد المكاتبة فجاءت بولد فادعاه
حيث يثبت نسبه ولا يشترط تصديقها لان رقبتها مملوكة له الا ان دخل الولد في ملكه وقتا ما تخلق يثبت نسبه
وتصير ام ولد له ايضا اذا ملكها لان الاقرار باق وهو الموجب وزال حق المكاتب وهو المانع كتاب
الايمان وهو جمع اليمين ذكرها عقيب الاعتاق لمناسبتها له في عدم تاثير الهزل والاكراه فيهما اليمين لغة
القوة قال الله تعالى اذا اخذنا منه باليمين اي بالقوة والقدرة وشرعا تقوية احد طرفي الخبر بالمقسم به نحو والله
لا افعل كذا اعلم ان اليمين نوعان نوع يعرفه اهل اللغة وهو ما يقصد به تعظيم المقسم به ويسمونه
قسما الا انهم لا يخصون ذلك بالله وفي الشرع هذا النوع من اليمين لا يكون الا بالله والنوع الاخر الشرط
والجزاء وهو يمين عند الفقهاء لما فيه من معنى اليمين وهو المنع والايجاب ولكن اهل اللغة لا يعرفون ذلك
اذ ليس فيه معنى التعظيم والمصنف رحمه الله بدأ الكتاب ببيان النوع الاول فقال وهي اي الايمان بالله
ثلث غموس هو فعول بمعنى فاعل سميت به لانها تغمس صاحبها في الاثم في الدنيا وفي النار في العقبى وهي حلفه
على امر ماض او حال كذبا بالنصب على تمييز او على حال من الضمير في قوله حلفه اي كاذبا عمدا اي متعمدا او مفعول مطلق
بحذف المضاف والموصوف واما حال بعد حال سواء كان على فعل مثل قوله والله لقد فعلت كذا وهو
يعلم انه لم يفعل او على ترك نحو قوله والله ما فعلت كذا وهو يعلم انه فعله او على غيرهما نحو قوله والله انه زيد
الان وهو يعلم خلافه وحكمها الاثم لقوله عم من حلف كاذبا ادخله الله النار ولا كفارة فيها الا التوبة وقال
الشافعي تجب فيها كفارة لانها لما وجبت باليمين المنعقدة فبالغموس اولى ولنا قوله عم خمس من الكبائر
لا كفارة فيها الاشراك بالله وعقوق الوالدين ونهب مال المسلم والفرار من الزحف واليمين الغموس والبر
متصور في المنعقدة دون الغموس ولا قياس عليه ولغو اي ساقط لا يعتد به في الشرع يقال لغا يلغو
لغوا ولغى يلغى لغا من باب نصر وعلم اي هدر والاول افصح وهي حلفه على امر ماض يظنه كما قال او الحال
هو بخلافه اي ان ذلك الامر في الواقع خلاف ما ظنه كما اذا حلف ان في هذا الكوز ماء بناء على انه رآه كذلك
ثم اريق ولم يعرفه وحكمها رجاء العفو من الله الغفور حيث لم يتعمد بالكذب وانما ذكرنا الرجاء مع ان

مثله ولان البول من اي عضو كان دليل على انه هو العضو الاصلي الصحيح والاخر بمنزلة عيب في البدن
وان بال منهما معا اعتبر الاسبق خروجا لان السبق دليل قوة العضو واصالته وان استويا في
السبق اي ان خرج البول منهما معا من غير تقدم وتأخر فهو مشكل وهو الذي يقال له الخنثى المشكل
لعدم المرجح ولا اعتبار بالكثرة خلافا لهما يعني لو بال من الاثنين معا لكن كان الخارج من احدهما
اكثر قال ابو حنيفة لا علم لي بذلك وقالا يعتبر الاكثر منهما بولا فينسب اليه لان الكثرة دليل اصالة
العضو وقوته فيجوز ان يعتبر به لان الاكثر كل الحكم فجاز ان يترجح به ولابي حنيفة ان الكثرة لا تدل على
القوة لجواز ان يكون احدهما اوسع مجرى ثم ان هذه العلامات قبل البلوغ فاذا بلغ الخنثى فان
ظهرت فيه بعض علامات الرجال من نبات لحية او قدرة على الجماع يعني نبت له شعر في لحيته او ذقنه
او شاربه او قدر على جماع غيره او الاحتلام اي ظهر فيه الاحتلام بان رأى انه يجامع فانزل من
ذكره كالرجل فرجل اي فهو رجل لزوال عنه الاشكال بما ظهر منه وان ظهر بعض علامات النساء
من حيض وحبل وانكسار ثدي ونزول لبن فيه اي في الثدي وتمكين من الوطي في القبل فامرأة اي
فهو امرأة لان هذه المذكورات من علامات النساء وان لم يظهر شيء من علامات الرجال ولا من
علامات النساء او تعارضت العلامات بان وجد علامات بعضها من علامات الرجال وبعضها
من علامات النساء فمشكل اي فهو خنثى مشكل بالاتفاق لا يحكم بشيء من الذكورة والانوثة ثم
ان قوله فيما اخبر به من العلامات مقبول كالاحتلام وظهور الحبل ونزول اللبن في ثديه وما اشبه
ذلك لانه امر باطني يعلمه هو دون غيره وقول الانسان مقبول فيما لا يطلع عليه غيره وهذا الذي
ذكرناه من الاشكال يكون قبل البلوغ ولذلك قال محمد الاشكال قبل البلوغ فاذا بلغ فلا اشكال
واذا ثبت الاشكال اخذ فيه بالاحوط والاوثق في امور الدين فيصلي بقناع وهو المنديل الذي تربط
به المرأة رأسها وعنقها واذنيها بحيث لا يتبين منها غير وجهها فيتقنع الخنثى المشكل اذا صلى كالمرأة
وهذا امر استحبابي لاحتمال كونه امرأة ويقف بين صفي الرجال والنساء احتياطا واراد بالرجال
ما يعم الصبيان لانه اذا كان في الجماعة صبيان يصفون خلف الرجال ثم الخنثى خلف الصبيان وذلك
لانه ان كان رجلا فقدته كراهة وذلك جائز في الجملة وان كان امرأة فقد ارتكب مكروها لان الستر
للنساء واجب ما امكن فلو وقف في الصلوة في صفهم اي لو انه قام في صف الرجال يعيد من لا صفه
من جانبيه ومن بحذائه من خلفه احتياطا لاحتمال انه امرأة وان في صفهن اعاد هو اي لو ان الخنثى
المشكل وقف في صف النساء يعيد هو وحده استحبابا لاحتمال انه رجل ولا يلبس حريرا ولا حليا
لانه ان كان رجلا يحرم عليه لبس الحرير والتحلي بالذهب والفضة فاذا كان محتملا كان الاولى ان يتركهما
ويلبس المخيط في احرامه هذا قول محمد واصل المسئلة ان الخنثى اذا كان مراهقا فاحرم بالحج قال ابو يوسف

لا علم لي في لباسه لانه ان كان ذكرا يكره له لبس المخيط وان كان انثى يكره له تركه وقال الحاكم يلبس
لباس المرأة يعني المخيط لان ترك لبس المخيط للمرأة افحش من لبسه للرجل ولا ينكشف من بدنه غير
الوجه والكفين عند رجل لاحتمال كونه امرأة ولا عند امرأة لاحتمال كونه رجلا وهذا يخالف ما سبق
في كتاب الكراهية من ان المرأة تنظر من الرجل الى ما ينظر الرجل من الرجل ولا يخلو به غير محرم اي لا يخلو
مع من لا يكون ذا رحم محرم منه من رجل او امرأة ولا يسافر اي الى الحج وغيره بلا محرم اي ليس له ان يسافر
مع غير محرم من الرجال توقيا عن احتمال المحرم ولا يختنه رجل ولا امرأة نظرا الى الاحتمالين بل يبتاع
له امة تختنه من ماله لانه يجوز لمملوكته النظر اليه مطلقا هذا ان كان له مال والا اي وان لم يكن له مال
فمن بيت المال تشترى له امة تختنه معد لمصالح المسلمين فتدخل في ملكه بقدر الحاجة وهي حاجة
الختان ثم تباع تلك الامة ويرد ثمنها الى بيت المال للاستغناء عنها بعد ذلك فان مات الخنثى
قبل ظهور حاله من الذكورة والانوثة لا يغسل لانه لا يحل لرجل ولا لامرأة ان يغسله لعدم ثبوت
حل الغسل بين الرجال والنساء بل ييمم من التيمم تقول تيممت المريض اذا جعلته ذا تيمم وييمم
بخرقة ان كان اجنبيا وانما لا تشترى له امة لانها لا تكون مملوكة بعد الموت ويكفن في خمسة اثواب
احتياطا لانه ان كان انثى فقد اقيمت السنة فيه وان كان ذكرا فقد زادوا على كفن السنة
ولا بأس بذلك ولا يحضر بعد ما راهق غسل ميت رجل ولا امرأة كل ذلك للاحتياط لاحتمال انه
ذكر او انثى وندب تسجية قبره وهو استحباب لانه ان كان انثى فقد اقيم الواجب وان كان ذكرا
فالتسجية لا تضر فيه ويوضع الرجل مما يلي الامام ثم هو اي الخنثى وراء الرجل ثم المرأة وراء الخنثى
ان صلى الامام عليهم صلوة الجنازة جملة فيؤخر عن الرجل لاحتمال انه انثى ويقدم على المرأة لاحتمال
انه رجل وله اي للخنثى المشكل اخس اي اقل النصيبين من الميراث عند الامام ابي حنيفة فلو مات
ابوه عنه وعن ابن فللابن سهمان من التركة وله اي للخنثى سهم عند الامام وعند عامر الشعبي له
نصف النصيبين اي نصف نصيب الذكر ونصف نصيب الانثى وهو قول عبد الله بن عباس
وهذا لان الخنثى يقول انا ذكر ولي نصيب الذكورة والورثة يقولون انت انثى ولك نصيب
الانوثة فيعطى نصف النصيبين اعتبارا للحالين وابو يوسف ومحمد اخذا في هذه المسألة
بقول الشعبي لكنهما اختلفا في تخريجه والمصنف لم يتقيد ببيان كونهما اخذا بقوله لانه فهم
بطريق اللزوم لكن بادر الى بيان ما ذهبا اليه في تقسيم توريث الخنثى نصف النصيبين حيث
قال وهو ثلثة من سبعة عند ابي يوسف وخمسة من اثني عشر عند محمد يعني في الصورة
المذكورة يقسم الميراث على سبعة اسهم عند ابي يوسف للابن اربعة اسهم وللخنثى
ثلثة وعلى اثني عشر سهما عند محمد سبعة منها للابن وخمسة للخنثى لابي يوسف ان الابن لو تفرد

عن المبسوط هو الصحيح عندي وفي قوله والله لا يدخل دارا ولم يسم دارا بعينها ولم ينوها فدخل دارا خربة
لا يحنث اذ الظاهر المتبادر من مطلق الدار هي العامرة والوصف اي العمارة معتبر في المنكر دون المعين
ولو قال والله لا يدخل هذه الدار فدخلها خربة يحنث اي حنث عندنا اذ العرصة هي الاصل والبناء كالوصف
وهو لغو في المعين اذ الاشارة ابلغ في التعيين وفيه خلاف الشافعي وفي الكافي قال الفقيه ابو الليث
ان كانت اليمين بالفارسية لا يحنث فيها الا بدخول المبنية او دخلها بعد ما بنيت دارا اخرى عطف
على قوله خربة الاخرة حنث لانه لما لغى الوصف في المعين لا يعتبر تبدله وكذا يحنث لو وقف على سطحها او
حائطها وبه يفتي بعض المشايخ لان السطح من الدار الا يرى ان المعتكف لا يفسد اعتكافه بالخروج
الى سطح المسجد وقيل القائل الفقيه ابو الليث لا يحنث به اي بالوقوف على السطح في عرفنا يعني في عرف
العجم فان الوقوف على السطح او الحائط لا يعد دخولا في العجم وفي الخلاصة هو المختار وعليه الفتوى ولو دخل
طاق بابها بعد ما حلف المراد بالطاق العتبة او دخل دهليزها ان كان لو اغلق الباب يبقى الى الخارج
عن الدار لا يحنث لان الباب لاحراز الدار وما فيها فلم يكن الخارج من الدار والا اي وان لم يبق خارجا
حنث ولو جعلت الدار مسجدا او حماما او بستانا او بيتا بعد ما خربت فدخلها لا يحنث لتبدل اسم الدار
بغيره وكذا لا يحنث لو دخل بعد انهدام الحمام واشباهه لعدم اسم الدار للعرصة وفي قوله لا يدخل هذا البيت
فدخله بعدما انهدم وصار صحراء لا يحنث لزوال اسم البيت فانه لا يبات فيه او دخله بعد ما بني بيتا اخر لا يحنث
لان الاصل في البيت هو البناء فاذا تبدل بدل البيت لان البناء الثاني غير الاول بخلاف ما لو سقط السقف
وبقي الجدران حيث يحنث بدخوله وفي قوله لا يدخل هذه الدار والحال هو قاعد فيها ولو مكث اياما لا يحنث
ما لم يخرج ثم يدخل والقياس ان يحنث بالقعود لان الدوام له حكم الابتداء وجه الاستحسان ان الدخول لا دوام
فيه لانه انفصال من الخارج الى الداخل وفي قوله والله لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه والحال ان الحالف
لابسه او لا يركب هذه الدابة وهو راكبها او لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها ان اخذ اي شرع
في النزع اي نزع الثوب والنزول من الدابة والنقلة منها هي بالضم اسم من الانتقال الخ قال هذا ولم
يقل في النقل مع انه اخصر واظهر لان المعتبر هو الشروع في مقدمات النقل لا النقل نفسه قال في المبسوط
ان كان في طلب مسكن اخر فبقي في ذلك يوما او اكثر لم يحنث في الصحيح من الجواب لانه لا يمكنه طرح الامتعة
في السكة فيصير ذلك القدر مستثنى لما عرف من مقصوده اذا لم يفرط في الطلب من غير لبث اي مكث
قيد للغلفة فانه لا يحنث في شيء من الصور وقال زفر يحنث لوجود الشرط وان قل ولنا ان اليمين تعقد
للبر الآن فيستثنى منه زمان تحقيقه فان لبث على حاله ساعة حنث لان هذه الافعال لها دوام
بتجدد امثالها حتى تضرب لها مدة يقال ركبت يوما ولبست يوما بخلاف الدخول اذ لا يقال دخلت
يوما بمعنى المدة والتوقيت وان جاز بمعنى الظرف وان نوى ابتداء اللبث مثلا يصدق لانه محتمل

كلامه فلا يحنث باللبث والآلى وان لبث حنث لما بيناه ثم في قوله والله لا يسكن هذا البيت او هذه الدار او
المحلة او البيت لا بد لعدم حنثه من خروجه عنها بجميع اهله هذا بالاتفاق ومتاعه ان كان له اهل ومتاع
حتى لو بقي وتد حنث عند الامام لان السكنى قد ثبت بالكل فيبقى ما بقي منه شيء وعند ابي يوسف يعتبر نقل
الاكثر لان نقل الكل قد يتعذر فيعتبر الاكثر وعليه الفتوى وعند محمد نقل ما تقوم به كدخدائيته اي المهمات الضرورية
لان ما وراء ذلك ليس من السكنى قالوا وهو قول محمد الاحسن والارفق بالناس هذا الاختلاف في نقل الامتعة
واما الاهل فلا بد من نقل الكل بلا خلاف ثم لا بد من نقلته اي ان ينتقل منها بلا تاخير الى منزل آخر حتى لا يبر بنقله الى
السكة او المسجد دليله في الزيادات ان من خرج بعياله من مصره فما لم يتخذ وطنا يبقى وطنه الاول في حق الصلاة
كذا هذا وكذا في قوله والله لا يسكن هذه المحلة وفي لا يسكن هذه البلدة او القرية يبر بخروجه وترك اهله ومتاعه
فيها لانه لا يعد ساكنا في الذي انتقل عنه عرفا وفي قوله والله لا يخرج من هذه الدار فامر الحالف من حمله واخرجه
عنها حنث لوجود خروجه تقديرا اذ فعل المامور يضاف الى الامر فصار كما ركب دابة فخرجت به ولو حمل
الحالف واخرج بلا امره حال كونه مكرها او اخرج راضيا لا يحنث لان الفعل لم ينتقل اليه لعدم الامر ولو كان
راضيا بالخروج لان الانتقال يكون بالامر لا بمجرد الخروج فلو هدده فخرج حنث لوجود الفعل منه حقيقة
ومثله اي مثل قوله والله لا يخرج قوله والله لا يدخل هذه الدار قسما وحكما في الاقسام ان يخرج
بامره وبلا امره اما مكرها او راضيا والحكم الحنث في الاول وعدمه في الاخيرين واختلفوا فيما لو ادخل
وهو قادر على الامتناع والصحيح انه لا يحنث وفي لا يخرج منها الا الى جنازة فخرج اليها ثم اي بعد الخروج
اليها اتى حاجة اخرى لا يحنث لان خروجه لم يكن الا الى جنازة قال في الوقاية وان خرج اليها ثم الى
امر آخر وكانه سهو من الناسخ الاول لانه يقتضي خروجه الى غير جنازة فيبطل الحصر ويحنث ولذا
قال المصنف رحمه الله ثم اتى حاجة اخرى كما قال صاحب الهداية وفي لا يخرج الى مكة فخرج يريدها يعني على
عمران مصره حال كونه يريدها ثم رجع من غير الوصول اليها حنث لوجود الخروج على قصد مكة وهو الشرط
وفي لا ياتيها اي مكة لا يحنث ما لم يدخلها لان الاتيان انما يكون بالوصول والذهاب كالخروج يعني لو حلف
لا يذهب الى مكة قيل هو كالاتيان وقيل كالخروج في الاصح لانه عبارة عن الزوال وفي ليأتينه فلانا اي لو حلف
ليأتين فلانا فلم يأته حتى مات حنث في آخر جزء من اجزاء حياته لان البر قبل ذلك مرجو والياس حينئذ
يحصل وان قيد الاتيان غدا بالاستطاعة فهو يحمل على سلامة الآلات وعدم الموانع فلو لم يأته
ولا مانع اي والحال لا مانع من مرض او سلطان او عارض آخر حنث لان الاستطاعة في العرف سلامة
الآلات وارتفاع الموانع فعند الاطلاق تحمل عليها ولو نوى القدرة الحقيقية التي يحدثها الله تعالى
للعبد حالة الفعل مقارنة له عند اهل السنة وانما يعرف وجودها بوجود الفعل ويسمى استطاعة
قضاء المقارنة في القضاء اي الحكم بوجود الفعل صدق ديانة فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى

حقيقة كلامه لا قضاء في القول المختار لانه خلاف الظاهر وفي لا تخرج امرأته الا باذنه شرط الاذن لكل
خروج متعلق بشرطه حتى لو اذن لها مرة فخرجت مرة اخرى بلا اذن حنث لانه استثناء مفرغ ومعناه
لا تخرج خروجا الا خروجا باذنه والنكرة في سياق النفي تعم فاذا اخرج منها بعض بقي ما عداه على العدم وفي لا
تخرج الا ان آذن يكفي الاذن مرة فانه لا يوجب لكل خروج اذنا اذ لا يمكن حمله على حقيقة الاستثناء لان
الاذن ليس من جنس الخروج فحمل على الغاية لمناسبة بينهما فان الغاية قصر لامتداد المغيا وبيان الانتهاء
كما ان الاستثناء قصر للمستثنى منه وبيان الانتهاء حكمه وفي هذا المقام مباحث شريفة في كتب الاصول
وفي لا تخرج الا باذنه يعني اذا قال لامرأته ان خرجت الا باذني فانت طالق لو اذن لها فيه متى شئت
يعني قال لها اذنت لك ان تخرج كلما شئت ثم نهاها اي امرأته عن الخروج فخرجت لا يحنث عند ابي يوسف
خلافا لمحمد لان الاذن بطل بالنهي فكان خروجا بغير اذن كما اذا اذن لها بالخروج مرة ثم نهاها فخرجت يحنث
اتفاقا ولابي يوسف انه لما اذن لها بالخروج متى شاءت انحل الاذن بجميع الخروجات الممكنة وفات
شرط الحنث وهو الخروج بغير اذن فبطل اليمين لفوات شرطها فبالنهي لا يعود بخلاف ما ذكر من
المثال لان ثمة اليمين باقية لبقاء الشرط في الجملة فتطلق وفي الصغرى والمضمرات عن الذخيرة
والفتوى على قول محمد ولو ارادت المرأة الخروج فقال الزوج ان خرجت فانت كذا او ارادت
ضرب العبد فقال ان ضربت فانت كذا تقيد الحنث بالفعل اي بالخروج او الضرب فورا اي حالا حتى
لو لبثت ساعة ثم فعلت لا يحنث في الكافي وجهه ان المتكلم يريد المنع عن تلك الخرجة او الضربة
الحالية بدلالة العرف فتتقيد بها لان مبنى الايمان على العرف وقد تفرد ابو حنيفة رحمه الله بهذا القسم
من اليمين وكانوا من قبل يقولون اليمين نوعان مطلقة كلا يفعل كذا او موقتة كلا يفعل اليوم كذا
فخرج رحمه الله قسما ثالثا وهو المطلقة لفظا والموقتة معنى وسمي يمين فور فهو في الاصل مصدر
فارت القدر اذا غلت فاستعير للسرعة وفي الفوائد الظهيرية انما سميت يمين فور باعتبار فوران
الغضب قال الا اذا جلس فتغد معي فقال الآخر ان تغديت اي ان اكلت الغداء فكذا اي فعبدي حر
لا يحنث بالتغدي لا معه ولو وصلية كان التغدي في ذلك اليوم لان كلامه خرج مخرج الجواب فينطبق
على السؤال فينصرف الى الغداء المدعو اليه وهو التغدي معه ولم يوجد وعند زفر والشافعي يحنث
الا ان قال ان تغديت اليوم فحينئذ يحنث بمطلق التغدي في ذلك اليوم لانه زاد على حرف الجواب
فيجعل مبتدئا لا بانيا على سؤاله تحرزا عن الغاء هذه الزيادة فلم يخرج كلامه جوابا له بل هو حلف مستأنف
وفي قوله والله لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد له اي لفلان ماذون بالتجارة لا يحنث اذا كان
على العبد دين مستغرق لرقبته وكسبه نوى او لم ينو لان المولى لا يملك كسب عبده المديون عند ابي
حنيفة الا ان نواه اي مركب الماذون بان اراد دابة فلان دابة تنسب اليه في الجملة وهو كالعبد

غير مستغرق بالدين وعند ابي يوسف يحنث مطلقا اي سواء كان عليه دين اولم يكن ان نواه وعند محمد يحنث مطلقا
سواء عليه دين اولا وان لم ينوه لان المأذون ملك للمولى لا يحتاج الى النية فدين العبد لا يمنع ملك المولى لكسبه
عندهما ولابي يوسف ان دابة المأذون مضاف اليه عرفا وان كان ملكا لمولاه فلا بد من النية ولابي حنيفة ان النية
شرط كما قاله ابو يوسف لكن دين العبد اذا كان مستغرقا يمنع ملك المولى فيشترط فراغه من الدين وان ركب دابة مكاتبه لا يحنث
عندهم **باب اليمين** في الاكل والشرب واللبس والكلام الاكل ايصال ما يتأتى فيه المضغ الى الجوف ممضوغا كان او غيره
فلا يكون اللبن والسويق مأكولا والشرب ايصال الشيء الى جوفه بفمه مما لا يتأتى فيه المضغ كالماء ونحوه وقيل الاكل والشرب
عبارة عن عمل الشفاه والحلق فعلى هذا يكون اللبن مأكولا والذوق معرفة طعم الشيء بعينه واللمس عبارة عن عمل اللهاة خاصة
والابتلاع عبارة عن عمل الحلق دون الشفاه ومن حلف لا يأكل من هذه النخلة او الكرمة فهو اي الاكل محمول على ثمرها
ميلا الى المجاز لتعذر الحقيقة لان الاضافة الى غير المحل مأكولة فقد هجرت حتى لا يحنث لو اكل من عينها هذا اذا كان لها ثمرة
اما اذا لم يكن لها ثمرة فيقع على ثمنها لانه اضاف اليمين الى ما لا يؤكل فينصرف الى ما يخرج منه لتعذر الحقيقة وما يخرج
منه صالح لكونه مجازا لان النخلة سبب له وذكر السبب وارادة المسبب مجاز مشهور وقيد بما غير المطبوخ
قيد به لانه لو اكل المطبوخ منها لا يحنث لانه مضاف الى فعل حادث لا الى النخلة لا يحنث بنبيذها وخلها ودبسها
المطبوخ لانه مضاف الى فعل حادث فلم يبق منسوبا الى النخلة فلم يصح ان يدخل في المجاز او حلف ان لا يأكل
من هذه الشاة فهو محمول على اللحم دون اللبن والزبد لما بينا من المقدمة وفي لا يأكل من هذا البسر فاكل رطبا
لا يحنث اذ هو ليس ببسر قطعا فانه اذا صار رطبا صار ماهية اخرى في الصحاح البسر اوله طلع ثم خلال ثم بلح
ثم بسر ثم رطب ثم تمر وكذا لا يحنث في حلفه لا يأكل من هذا الرطب او اللبن فاكله تمرا او شيرازا وهو اللبن
المستخرج ماؤه حتى صار كالفالوذج لان صفة البسورة والرطوبة داعية الى اليمين وكذا كونه لبنا فيتقيد به
بخلاف لا يكلم هذا الصبي فكلمه شابا او شيخا فانه يحنث لان هجران المسلم بمنع الكلام منهي عنه فلم يعتبر
الداعي في الشرع ولان الحكم تعلق بالذات لان الصفة في الحاضر لغو وهذه الصفة ليست بداعية الى اليمين
او حلف لا يأكل لحم هذا الحمل فاكله كبشا فانه يحنث لان صفة الصغر في هذا غير داعية الى اليمين وفي لا يأكل
بسرا فاكل رطبا لا يحنث لانه ليس بسرا والفرق بين هذه المسئلة وبين ما قبلها ان صفة البسورة وصفة
الرطبة وجدتا في المعين وكان مقتضى قولهم الصفة في المعين ان يكون لغوا لكنها لم تلغ لكون الصفة
داعية الى اليمين وههنا وجدت في المنكر والصفة فيه معتبرة وبهذا يندفع ما قال صدر الشريعة واعلم انه
لا فرق بين قولنا لا يأكل من هذا البسر فاكل رطبا وبين قولنا لا يأكل بسرا فاكل رطبا بناء على ان الرطب
والبسر من اسماء الاجناس الى آخره مع انه مخالف للهداية وغيرها ولو اكل في هذه الصورة مذنبا حنث
البسر المذنب بكسر النون الذي اكثره بسر وفيه شيء من الرطب والرطب المذنب عكسه وانما حنث لانه اكل
المحلوف عليه وزيادة فيحنث وكذا يحنث لو اكله بعد ما حلف لا يأكل رطبا عند ابي حنيفة وقالا لا يحنث

138

فيهما لان الرطب المذنب يسمى رطبا والبسر المذنب يسمى بسرا وصار كما اذا كانت اليمين على الشراء وله
ان الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر والبسر المذنب على عكسه فيكون الكل اكل البسر والرطب وكل واحد
مقصود في الاكل بخلاف الشراء لانه يصادف الجملة فيتبع القليل فيه الكثير تبع المصنف صاحب الهداية
في الخلاف بين الائمة وفي غيرها من النسخ المعتبرة كشروح الجامع الصغير والمبسوط والمنظومة والاسرار
والايضاح وغيرها ان محمدا مع ابي حنيفة ولو اكله بعد ما حلف لا يأكل رطبا ولا بسرا حنث اتفاقا لما ذكرنا
وفي لا يشتري رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب لا يحنث الكباسة بالكسر العذق بالكسر وهو من التمر
كالعنقود من العنب وانما لا يحنث لان العبرة في الكلام الاحكام للغالب كما في الرضاع وغيره فان الشراء انما
صادف البسر واضافة الكباسة اليه وجعلها ظرفا للرطب المنكر يشعر بغلبة البسر كما لا يخفى ولو كانت
اليمين على الاكل يحنث لان الاكل يصادفه شيئا فشيئا فكان كل واحد منهما مقصودا وصار كما اذا
حلف لا يشتري شعيرا او لا يأكله فاشترى حنطة فيها حبات شعير واكلها يحنث في الاكل دون الشراء
لما قلنا كما لا يحنث لو حلف لا يشتري رطبا لو اشترى بسرا مذنبا لما ذكرنا وفي حلفه لا يأكل لحما او
بيضا فاكل لحم سمك او بيضه بالجر اي بيض السمك لا يحنث استحسانا اذ هو لم يتبادر من ذكر اللحم
والقياس ان يحنث وهو قول مالك والشافعي لقوله تعالى ومن كل تأكلون لحما طريا والمراد به السمك
بالاجماع وجه الاستحسان ان التسمية مجازية لان منشأه الدم ولا دم فيه لسكونه في الماء ولو كان له دم
لما عاش بلا ذكوة وبيضه كلحمه الا ان ينوي فح يعتبر النية فيهما وكذا لا يحنث في الشراء لو حلف ان لا
يشتري لحما فاشترى لحم سمك لما ذكرنا ولو اكل لحم انسان او خنزير حنث لانه لحم حقيقة الا انه حرام
وذكر الزاهد العتابي انه لا يحنث باكل لحم الخنزير والادمي قال في الكافي وعليه الفتوى وكذا يحنث
لو اكل كبدا او كرشا لانهما لحم حقيقة قال صاحب المحيط هذا في عرف اهل الكوفة والمختار انه لا يحنث
بهما اي بالكبد والكرش وكذا الطحال في عرفنا لانهما لا يعدان لحما ولا يستعملان استعماله والظاهر ان
المراد بعرف ما وراء النهر كما هو مصطلح صاحب الهداية كما لا يحنث لو اكل الية في لا يأكل لحما
للعرف لانها نوع ثالث حتى لا يستعمل استعمال اللحوم والشحوم وفي حلفه لا يأكل شحما يتقيد بشحم
البطن فلا يحنث بشحم الظهر وهو الذي يخالط اللحم عند ابي حنيفة وهو الصحيح لانه من اللحوم ويقال لحم
سمين ويستعمل فيما يستعمل فيه اللحم خلافا لهما فانه يحنث عندهما لان اسم الشحم يتناوله وهذا في عرفهم
وفي عرفنا اسم الشحم لا يقع على شحم الظهر بحال ولو اكل الية او لحما لا يحنث اتفاقا لانهما ليسا بشحم
وفي حلفه لا يأكل من هذه الحنطة يتقيد عند عدم النية باكلها قضما بفتح القاف وسكون الضاد المعجمة
الاكل باطراف الاسنان فلا فرق بينه وبين المضغ فلا يحنث باكل خبزها عند ابي حنيفة حتى يقضمها خلافا
لهما فان عندهما لو اكل من خبزها يحنث ايضا لان اكل الحنطة عام فيتناول عينها وما يتخذ منها فوجب

فوجب العمل بعموم المجاز وله ان هذا الكلام له حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فصار الحقيقة اولى
لما عرف في اصول الفقه وهذا لان عين البر يوكل عادة فانه يقلى ويوكل قضما ويتخذ منه الكشك والهريسة
ونحوهما وفي حلفه لا ياكل من هذا الدقيق يحنث باكل خبزه لانه هو المعتاد لا بسفه اي لا يحنث باكل الدقيق
سفوفا وهو ان يوضع على الكف ويبتلع من غير مضغ كما هو وهو غير معتاد فانصرف الى ما يتخذ منه خبزا
كان او غيره ولو قال مما يتخذ منه مكان قوله خبزه لكان اشمل في الصحيح لان اليمين فيما لا يوكل عادة تقع
على ما يتخذ منه لان المجاز المتعارف راجح على الحقيقة المهجورة وان عنى اكل الدقيق بعينه لم يحنث باكل
خبزه لانه نوى حقيقة كلامه والخبز يقع على ما اعتاده اهل مصره كخبز البر والشعير لان مبنى اليمين العرف الغالب
في البلدان فلا يحنث بخبز القطايف او خبز الارز بالعراق لان اهله غير معتادين باكله ويحنث به في طبرستان
الا اذا نواه فحينئذ يحنث والشواء يقع على اللحم خاصة لان الناس يطلقون هذا اللفظ على اللحم لا يقع على
الباذنجان او الجزر او البيض المشوي الا اذا نواه لانه شدد على نفسه والطبيخ يقع على ما يطبخ من اللحم
بالماء خاصة استحسانا والقياس ان يحنث بكل مطبوخ لكن تعذر الاخذ به اذ المسهل من الدواء
مطبوخ وقد علم انه لم يرده فيحمل على خاص متعارف وهو اللحم المطبوخ بالماء فان متخذه يسمى طباخا دون
غيره واما القلية اليابسة فلا يسمى مطبوخا ويقع على مرقه ايضا اذ فيها اجزاؤه قال الزاهدي هذا انما
هو في عرفهم واما في عرفنا فيحنث بكل مطبوخ الا اذا نوى غير ذلك فيحنث لانه شدد على نفسه والرأس
يقع على ما يباع في مصره اي مصر الحالف على ما هو العرف ويكبس اي يدخل في التنانير جمع تنور وكان
ابو حنيفة يقول اولا يدخل فيه روس الغنم والبقر والابل لما روي عن عادة اهل الكوفة ثم لما تركوا
هذه العادة في الابل فرجع وقال يحنث برأس البقر والغنم خاصة وهما لما شاهدا عادة اهل بغداد في راس
الغنم خاصة وقالا لا يحنث الا براس الغنم خاصة فعلم ان هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان
والفاكهة هي اسم لما يوكل على سبيل التفكه اي التنعم في المحيط ان العبرة للعرف يقع على التفاح والبطيخ والمشمش
ونحوها من ثمار الاشجار كالخوخ والكمثرى والسفرجل والتين والاجاص والتوت لانها توكل للتفكه دون
فلو حلف لا ياكل فاكهة فاكل منها يحنث بالاتفاق رطبا كان او يابسا الا البطيخ اليابس فانه لا يعد فاكهة
عرفا وعندهما يقع على العنب والرطب والرمان ايضا لانها يتفكه بها عادة كسائر الفواكه فلو اكل منها لا يحنث
عنده ويحنث عندهما في النهاية قال الفقيه ابو الليث بقولهما نأخذ وبقولهما الفتوى لانه اظهر ثم الخلاف اذا لم ينو
شيئا واما اذا نوى يحنث بالاتفاق لانه شدد عليه ولابي حنيفة قوله تعالى فيهما فاكهة ونخل ورمان وكذلك عطف
الفاكهة على العنب في اية اخرى والمعطوف يغاير المعطوف عليه لغة ولانه ذكره في معرض الامتنان والكريم الحليم
لا يعيد المنة بالشيء مرتين قيل هذا اختلاف عصر وزمان فالناس في زمن ابي حنيفة لا يتفكهون بهذه
الاشياء ويتفكهون في زمنهما فافتى كل بحسب زمانه ولا تقع الفاكهة على القثاء هو المختار المعروف

ولا على الخيار هو القثاء وقيل بالعكس ولا الجزر فلو اكل منها لا يحنث اتفاقا لانها من البقول والادام يقع
على ما يصطبغ به على بناء المجهول اي يلون به الخبز للاكل كالخل والزيت واللبن والعسل والزبد عند ابي حنيفة
لان الادام ما يوكل تبعا والتبعية في الاختلاط ليكون قائما فيه وقالا ما يوكل بالخبز غالبا فهو ادام لان الادام من
المؤادمة وهي الموافقة وكل ما يوكل معه موافق له كاللحم والبيض قال ابن الانباري الادام ما يطيب
الخبز ويصلحه ويتلذذ به الاكل وهو يعم المائع وغيره واما الصبغ فيختص بالمائع وهو ما يغمس فيه الخبز ويلون
والتنبيه على عموم الادام قال وكذا الملح اي هو ادام كالمصطبغ به وان كان لا يوكل وحده عادة ولكنه يذوب
في الفم فيحصل الاختلاط بالخبز لا اللحم اي لا يقع على اللحم والبيض والجبن بتشديد النون لانها تفرد بالاكل
ويمكن افراده بالاكل فليس بادام وان اكل مع الخبز فان قلت ورد في الحديث سيد ادام اهل الجنة اللحم
قلت هو في الجنة وكلامنا في الدنيا وانه لا يلزم من كونه سيد الادام ان يكون من الادام كما يقال السلطان
سيد العرب والعجم وان لم يكن هو من العرب الا بالنية فيحنث بها لو نوى اجماعا وعند محمد هي اي اللحم والبيض
والجبن ادام ايضا لما بينا وهو رواية عن ابي يوسف وهو المختار عملا بالعرف والعنب والبطيخ
ليس بادام في الصحيح لما ذكرنا الا لو كان في موضع يوكل تبعا للخبز واعتاده اهله فيكون اداما اعتبارا
للعرف وهو الاصل في هذا الباب والغداء الاكل اي الماكول من معتاد ما كوله اكثر من نصف الشبع فيما اي
في جزء من الزمان بين طلوع الفجر والزوال كذا العرف فان حلف لا يتغدى حنث باكله فيه وفي فتاوى قاضيخان
لو حلف لا يتغدى اليوم فاكل بعد انتصاف النهار لا يكون حانثا والعشاء الاكل كذلك فيما بين الزوال ونصف
الليل فلو حلف لا يتعشى الليلة فاكل بعدما مضى نصف الليل لا يحنث لانه لم يتعش بل تسحر ذكره قاضيخان
والسحور هو بالفتح الماكول وبالضم الاكل فيما بين نصف الليل وطلوع الفجر ماخوذ من السحر على
التوسع فان السحر انما هو الثلث الاخير من الليل وذكر الاكل على التغليب ثم الغداء والعشاء بالفتح
والمد اسم لطعام الغداة والعشي على ما في الصحاح والمغرب وفي حلفه ان اكلت فكذا او شربت او
لبست او كلمت او تزوجت او خرجت ولم يذكر مفعولا وقد نوى ماكولا او مشروبا او ملبوسا او شيئا
مما ذكر معينا بان قال نويت الحرير او الخبز مثلا لا يصدق لا قضاء ولا ديانة لان مفعول كل فعل منها غير
ملفوظ والنية انما تعمل في الملفوظ لتعيين المحتمل والطعام ونحوه غير مذكور وانما يثبت بطريق الاقتضاء
والمقتضى لا عموم له فلا يجوز تخصيصه ولو زاد طعاما فقال ان اكلت طعاما او زاد شرابا فقال ان
شربت شرابا ونحوه صدق ديانة لا قضاء لان المفعول ملفوظ منكر ذكر في محل الشرط فيكون عاما ويجوز
تخصيصه الا انه لما كان خلاف الظاهر لا يصدق قضاء وفي حلفه لا يشرب من دجلة لا يحنث بشربه
منها باناء ما لم يكرع اي ما لم يتناول الماء بفمه من ذلك النهر عند ابي حنيفة خلافا لهما اذا شرب باناء يحنث
لانه المتعارف المفهوم ولان كلمة من للتبعيض وحقيقة في الكرع وهي مستعملة ولهذا يحنث بالكرع اجماعا

فمنعت المصير الى المجاز وان كان متعارفا كذا في الهداية وفي الكافي ولابي حنيفة ان حقيقة الشرب
من دجلة بالكرع لان من لابتداء الغاية فينبغي ان يكون ابتداء الشرب من دجلة وهذه حقيقة مستعملة
انتهى فتامل فيما بين الكلامين وان قال لا اشرب من ماء دجلة يعني لو ذكر لفظ الماء معها حنث بشربه
بالاناء اتفاقا لان الشرط ان يكون ابتداء شربه من ماء منسوب الى دجلة وبعد الاغتراف بقي منسوبا اليها
بخلاف ما تقدم لان الشرط ثمه ان يكون ابتداء شربه من موضع يسمى دجلة وكذا في الجب والبئر وفي الاناء بعينه اه
لو حلف لا اشرب من الجب والبئر يحنث بالاناء وهذا في البئر ظاهر الا انه لا يمكن الشرب منها الا بالاناء حتى قالوا
لو نزل البئر وكرع لا يحنث لان الحقيقة والمجاز لا يجتمعان تحت لفظ واحد والحقيقة مهجورة واما الجب
ان كان ملآنا يمكن الشرب منه لا يحنث الا بالكرع عند ابي حنيفة كما في النهر وان لم يمكن الشرب منه كرعا حنث
بالاغتراف والاناء للتعيين ولو حلف لا اشرب من هذا الاناء فهو على الشرب بعينه لانه المتعارف وفيه اي في الاناء
البر زمان ايجابه في الحلف مطلقا شرط صحة الحلف وانعقاده عند ابي حنيفة ومحمد يعني ان اليمين انما
تنعقد عندهما اذا كان المحلوف عليه ممكن الوقوع سواء كان الحلف بالله تعالى او الطلاق او العتاق
خلافا لابي يوسف كما اذا قال لا اشرب الماء الذي في الكوز ولا ماء فيه تنعقد اليمين عند ابي يوسف
ويحنث في الحال وقيل لا لا يحنث لعدم الانعقاد اصلا فتكون كيمين الغموس وان كان في الكوز
ماء فاريق بعد اليمين يحنث اتفاقا فمن حلف ليشربن ماء هذا الكوز اليوم والحال انه لا ماء فيه وقت
الحلف سواء علمه او لا على الصحيح خلافا لما يقوله مشايخ العراق او كان فيه ماء وقته فصب الماء قبل
قبل مضيه اي اليوم لا يحنث في حلفه عندهما لعدم امكان المحلوف عليه وهو شرط لانعقاده عندهما خلافا
اي لابي يوسف فانه لم يجعل امكان البر شرطا لبقاء الموقتة فعنده يبقى يمينه ويحنث في آخر اليوم وعندهما
لا يبقى يمينه ولا يحنث ابدا وحاصل الخلاف ان محل اليمين عنده خبر في المستقبل سواء كان الحالف
قادرا عليه او لا ففي المطلقة يحنث بعد الفراغ من اليمين وفي الموقتة يحنث في آخر جزء ذلك الوقت وعندهما
محلها خبر فيه رجاء الصدق ففي المطلقة اذا لم يكن في الكوز ماء لا تنعقد لانعدام رجاء الصدق وفي الموقتة
انعقد اليمين لكنها لم يبق اذا اريق الماء وكذا الحكم ان لم يقل الحالف اليوم بل اطلق لا يحنث عندهما لعدم
صحة الحلف لانعقاد شرطها وهو امكان البر وعند ابي يوسف يحنث لصحة الحلف عنده الا ان كان
فيه ماء وقت الحلف فصب فانه يحنث حينئذ بالاتفاق بينهم لان البر وجب عليه اذا فرغ من التكلم
لكن موسعا بشرط ان لا يفوته في عمره والبر ممكن عند الفراغ منه فانعقد اليمين حتى لو امتنع بان صب
الماء عقيب اليمين بلا تراخ لا ينعقد وفي حلفه المطلق ليصعدن السماء او ليطيرن في الهواء او ليقلبن
هذا الحجر ذهبا او ليقتلن زيدا عالما حال عن فاعل الحلف بموته انعقدت اليمين لتصور البر للامكان الذاتي
خلافا لزفر لاستحالة العادية وحنث للحال للعجز عادة ولنا ان الصعود الى السماء ممكن حتى وقع لبعض

الانبيا

الانبياء والجن حيث قال تعالى وانا لمسنا السماء الآية وكذا الطيران في الهواء واقع للاولياء وقتل فلان ان
الميت ممكن وكذا قلب الحجر ذهبا ممكن بتحويل الله وواقع لبعض الاخيار فتنعقد اليمين في هذه الصورة ويحنث
في الحال للعجز الثابت عادة فان قيل لم لم ينعقد اليمين على ماء يوجده الله تعالى في الكوز وهو ممكن قلنا ذلك الماء
ليس الماء الذي انعقد اليمين عليه وان لم يعلم الحالف بموته فلان اي فلا تنعقد اليمين اذ حينئذ يراد القتل المتعارف
وهو ممتنع بخلاف ما اذا علم فانه حينئذ يراد قتله بعد احياء الله وهو ممكن خلافا لابي يوسف لان عنده تنعقد
اذ هذا نظير شرب الماء الذي في الكوز ولا ماء فيه وفي حلفه لا يتكلم فقراءة القرآن او سبح او هلل او كبر لا يحنث
مطلقا سواء كان في الصلوة او خارجها هو المختار اختاره شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده لانه لا يسمى متكلما
عرفا وشرعا بل قارئا ومسبحا وعند الشافعي يحنث لانه كلام حقيقة وهو القياس وفي الولوالجية المختار ان كان
اليمين بالعربية لا يحنث في الصلوة وحنث في خارجها وبالفارسية لا يحنث مطلقا وفي حلفه لا يكلمه اي
فلانا فكلمه بحيث يسمع لو لم يكن نائما والحال هو نائم حنث لان الكلام حصل ووصل الى سمعه لكنه لم يفهم لنومه
ان ايقظه بكلامه فلو ناداه بحيث لم يوقظه لا يحنث في الاصح وعليه مشايخنا لانه اذا لم ينتبه كان كما اذا
ناداه من بعيد وهو لا يسمع صوته وقيل يحنث مطلقا اي سواء ايقظه بالاسماع او لا واليه مال صاحب
الاختيار ولو كلم غيره وقصد سماعه لا يحنث لانه لم يكلمه حقيقة ولو سلم على جماعة هو فيهم حنث لانه
كلام للجميع وان نواه دونه لا يحنث ديانة لعدم القصد ولا يصدق قضاء لان الظاهر انه للجماعة والنية لا يطلع
عليها الحاكم ولو قال لا اكلمه الا باذنه فاذن له ولم يعلم الحالف بالاذن فكلمه حنث خلافا لابي يوسف فان عنده لا يحنث
لان الاذن هو الاطلاق ولهما ان الاذن مشتق من الاذان الذي هو الاعلام فاذا اذن ولم يعلم لا يكون اذنا
وما في الهداية او من الوقوع في الاذن وذلك لا يتحقق الا بالاسماع لا يناسب المقام لان الكلام فيما اذا لم يعلم لا
فيما اذا لم يسمع وفي حلفه لا يكلمه شهرا فهو من حين حلف لانه لو لم يقيده به لتابدت يمينه فصار الشهر
مخرجا ما وراءه فبقي الذي يلي يمينه داخلا عملا بدلالة حاله وفي حلفه يوم اكلمه يكون لمطلق الوقت لان اليوم
اذا قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد وقد مر وصح نية النهار فقط دون الليل فصدق
قضاء لانه نوى حقيقة كلامه وعن ابي يوسف لا يصدق في القضاء لانه خلاف المتعارف وفي ليلة اكلمه يقع
على الليل فحسب لانه اسم للسواد والنهار عبارة عن البياض الخالص وفي حلفه ان كلمته اي فلانا الا ان
يقدم زيد او الا ان للغاية كحتى او قال ان كلمته حتى يقدم زيد او الا ان ياذن زيد او قال ان كلمته حتى ياذن زيد
فكلمه قبل ذلك حنث في الوجوه كلها لبقاء اليمين ولو كلمه بعد القدوم والاذن لم يحنث لانتهاء اليمين وان
مات زيد الذي اسند اليه اليمين قبل القدوم والاذن سقط الحلف اي اليمين لان الممنوع عنه كلام ينتهي بالقدوم
والاذن ولم يبق بعد الموت وفي حلفه لا ياكل طعام فلان او حلف لا يدخل داره او حلف لا يلبس ثوبه
او حلف لا يركب دابته او حلف لا يكلم عبده والضابط الى فلان ان عين الحالف بان قال والله

لا آكل طعام فلان هذا او لا يدخل داره هذه او لا يلبس ثوبه هذا او لا يركب دابته هذه او لا يكلم عبده هذا فزال
ملكه اي ملك المضاف اليه بان باع هذه الاشياء ثم بعد ذلك فعل الحالف بان اكل ذلك الطعام او دخل تلك الدار او لبس
ذلك الثوب او ركب تلك الدابة او كلم ذلك العبد لا يحنث عند الشيخين لان للاضافة تاثيرا كالاشارة فتعين ان
يكون شرطا اكل الطعام المضاف الى فلان وكذا باقيه فلم يوجد فبطلت اليمين خلافا لمحمد في العبد والدار لان الاشارة
معتبرة والاضافة لغو فتعلقت اليمين بالعين وبه قال زفر وفي المتجدد لا يحنث اتفاقا في هذه الصور كلها وهي ما اذا
قال لا آكل طعام فلان هذا او لا يدخل داره هذه وزال ملكه عنه ثم استحدث له طعاما او دارا فاكله او دخلها لا يحنث لوقوع
اليمين على المشار اليه وان لم يعين بعد قوله والله لا آكل طعام فلان لا يحنث بعد الزوال اي زوال الملك ويحنث الحالف
بالمتجدد لوجود شرط الحنث وهو النسبة والاضافة الى فلان وعدم الاشارة وفي حلفه لا يكلم امرأته او صديقه
يحنث في المعين بعد الابانة للزوجة والمعاداة للصديق لان الاضافة لا تاثير لها فيرجح جانب الاشارة لكونها
ابلغ في التعريف وهذا بالاجماع اخطأ تاج الشريعة في نظم الدرر في مسئلة الصديق والمرأة وتبعه صدر الشريعة
[illegible] وغيره اي في غير المعين بان قال لا اكلم امرأة فلان او صديق فلان لا يحنث الا في رواية عن محمد
ويحنث بالمتجدد بان لم يكن له صديق او زوجة وقت اليمين فاستحدث وكلمه هذا عندهما واما عند محمد
لا يحنث هذا اذا لم يكن له نية واما اذا نوى فعلى ما نوى لانه نوى محتمل كلامه وفي حلفه لا يكلم صاحب
هذا الطيلسان وهو اسم قلنسوة مدورة يجعل عليه العمامة فباعه الصاحب فكلمه اي الحالف حنث
اجماعا لان الامتناع لذاته لا للطيلسان ولهذا لو كلم المشتري لا يحنث لا اكلمه اي وفي حلفه لا اكلمه حينا
او زمانا منكرا بلا الف ولام او الحين او الزمان بالالف واللام ولا نية على شيء من الوقت فهو محمول
على ستة اشهر لان الحين قد يراد به الزمان القليل قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون
وقد يراد به اربعون سنة قال الله تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر لم يكن وقد يراد به ستة اشهر
قال الله تعالى تؤتي اكلها كل حين فسره ابن عباس رضي الله عنهما بستة اشهر وهذا هو الوسط فينصرف اليه
وهذا لان اليسير لا يقصد بالمنع لعدم الحاجة اليه والمؤبد لا يقصد غالبا لانه بمنزلة الابد ولو سكت عنه
يتأبد فيتعين ما ذكرنا وكذا الزمان يستعمل استعمال الحين يقال ما رأيتك منذ حين ومنذ زمان بمعنى واحد
ومعهما اي مع نية الوقت ما نوى منهما لانه حقيقة كلامه وان قال الدهر او الابد فهو محمول على العمر لان المعرف
منهما يراد به الابد ولو قال دهرا منكرا فقد توقف الامام فقال ما ادري ما مقداره لانه لم ينقل عن احد من
ارباب اللغة تقديره فوجب التوقف واللغات لا تدرى بالقياس وفي جامع المحبوبي توقف ابو حنيفة
في اربع مسائل احداها هذه والثانية الخنثى المشكل والثالثة وقت الختان والرابعة محل اطفال المشركين
في الاخرة وعندهما هو كالزمان لانه يستعمل استعماله وبه قالت الائمة الثلثة ولو قال اياما منكرة او شهورا
او سنين كذلك فعلى ثلثة من كل صنف اتفاقا عند عدم النية لانها جموع ذكرت منكرة فتتناول اقلها وهو الثلث

مطلب ابو حنيفة رضي الله عنه توقف في اربع مسائل

وان نوى اي قال لا اكلمه الايام او الشهور او السنين ولا نية له فعلى عشرة من جنسه عند ابي حنيفة كما في الكثرة
وما لا يقع على جمعة اي اسبوع في الايام ويقع على سنة في الشهور ويقع على العمر في السنين لان اللام للتعريف
العهد في الاصل فاذا وجد معهود كان احق والاسبوع معهود في عدد الايام والسنة في عدد الشهور وليس
في السنين معهود فيكون اللام للاستغراق فيصرف الى عمر الحالف وله ان اللام للعهد لان العشرة معهودة
في الجمع المعرف لانها اقصى ما يذكر بلفظ الجمع فانه يقال ثلثة ايام الى عشرة ثم يقال احد عشر يوما او شهرا او سنة
فكان هو المعهود

باب اليمين في الطلاق والعتاق

قال رجل لامرأته ان ولدت ولدا فانت
كذا اي طالق حنث بالميت لتحقق الشرط اذ الشرط ولادة الولد والميت ولد حقيقة لانه اسم للمولود والميت
مولود ولهذا تنقضي به العدة والدم بعده نفاس وامه ام ولد ولو قال رجل لامته اذا ولدت ولدا فهو اي الولد
حر فولدت ولدا ميتا ثم آخر حيا عتق الحي وحده عند ابي حنيفة خلافا لهما فانه لا يعتق لان الشرط ولادة الولد
وقد تحقق بالاول فانحلت اليمين لا الى جزاء لان الميت ليس بمحل للعتق وهو الجزاء ولابي حنيفة ان مطلق
اسم الولد يتقيد بوصف الحيوة لانه قصد اثبات الحرية جزاء وهي قوة حكمية تظهر في دفع تسلط الغير ولا
يثبت في الميت فيتقيد بوصف الحيوة فصار كانه قال اذا ولدت ولدا حيا فهو حر وفي قوله اول عبد املكه فهو
حر فملك عبدا واحدا عتق لان الاول اسم لفرد سابق وقد وجد فيعتق ولو ملك عبدين معا ثم ملك عبدا
آخر لا يعتق واحد منهم اي من العبيد الثلثة لعدم وجود الشرط وهو الفردية ولا في الثالث لعدم السبق
ولو زاد الحالف لفظة وحده بان قال اول عبد املكه وحده فهو حر فملك عبدين معا ثم ملك واحدا بعدهما عتق الآخر
الثالث لانه يراد به الانفراد في حالة التملك لان وحده للحال لغة يقال جاء زيد وحده اي منفردا ولو قال آخر
عبد املكه فهو حر فمات الحالف بعد ما ملك عبدا واحدا لا يعتق لان الآخر اسم لفرد لاحق لا يشاركه غيره ولا سابق له
فلا يكون لاحقا فلا يعتق ولو مات الحالف بعد ما ملك عبدين متفرقين عتق العبد الآخر لانه فرد لاحق منذ اي
حين ملكه وهو وقت الشراء من كل ماله ان كان الشراء في الصحة عند ابي حنيفة وعندهما يعتق عند موته من الثلث
لان الآخرية لا تثبت الا بعدم شراء غيره بعده وذلك يتحقق بالموت فكان الشرط متحققا عند الموت فيقتصر
عليه ولابي حنيفة ان الموت معرف فاتصافه بالآخرية من وقت الشراء فيثبت مستندا وعلى هذا الخلاف قوله آخر
امرأة اتزوجها فهي طالق ثلثا يقع منذ تزوجها فان كان دخل بها فلها المهر بالطلاق قبل الدخول فلا ترث خلافا لهما
فانها ترث عندهما بحكم انه فار ولها مهر واحد وعليها العدة لابعد الاجلين من عدة الطلاق وفي قوله كل عبد بشرني
بكذا اي بمجيء حبيبي فلان فهو حر فبشره ثلثة متفرقون عتق الاول لتحقق البشارة من الاول دون الباقين
لانها اسم لخبر سار ليس للمبشر به علم وقد حصل ذلك بالاول وان بشروه معا عتقوا لانها تحققت من الكل
ولو قال من اخبرني عتقوا في الوجهين في التفرق والجمع لانه خبر وان كان عند المخبر علم لكنه يشترط ان يكون صادقا
كما في البشارة ولو نوى بكفارته بشراء ابيه او غيره من قريب محرم سقطت خلافا لزفر والشافعي والاصل فيه

اي بمجيء [illegible]

ان النية اذا قارنت علة العتق اعني الشراء والرق كامل صح التكفير والا فلا والعلة عندهما القرابة فلا مقارنة ولنا ان الشراء
التزويج اعتاق فاقترنت النية به لا اي لا تسقط بشراء امة استولدها بالنكاح او بعبد حلف بعتقه لو نوى العتق
بوجود الشراء وعدم سقوط الكفارة بعدم المقارنة لا ان قال ان اشتريتك فانت حر عن كفارتي فسقط لان الشراء
لان حريتها غير مستحقة بجهة اخرى فلم تختل الاضافة الى اليمين وقد قارنته النية وفي حلفه ان تسريت امة فهي حرة
يقال تسررت امة وتسريت كما قالوا تظننت وتظنيت اي اتخذت سرية اي بوات لها بيتا ومنعها من الخروج
وهي فعلية بالضم منسوبة الى السر بالكسر وهو الجماع او الاخفاء لان الانسان كثيرا ما يسترها ويسترها عن حرته وانما
ضمت سينه لان الابنية قد تتغير في النسبة خاصة كما قالوا في النسبة الى الدهر دهري بضم الدال وكان الاخفش يقول
انها مشتقة من السرور لانه يسر بها ان تسرى من في ملكه وقت الحلف عتقت لان اليمين انعقدت في حقها لمصادفتها
الملك وهذا لان الامة منكرة في هذا الشرط فيتناول كل امة على الانفراد وان تسرى من ملكها بعده لا تعتق خلافا لزفر
فانه يقول التسري لا يصح الا في الملك فكان ذكره ذكرا للملك وصار كما اذا قال لاجنبية ان طلقتك فعبدي حر يصير التزوج
مذكورا دلالة ولنا ان اليمين بالعتق انما يصح في الملك او مضافا اليه او الى سببه ولم يوجد واحد منهما فلا
يصح وفي حلفه كل مملوك لي حر عتق عبيده ومدبروه وامهات اولاده لان الملك ينصرف الى الملك الكامل وهو ملك
لهؤلاء كامل لانه يملكهم رقبة ويدا ولو قال اردت به الرجال دون النساء دين ديانة لا قضاء لان لفظ المملوك
يتناولهما عند الاختلاط لا اي لا يعتق مكاتبوه لان الملك غير ثابت يدا ولهذا لا يملك اكسابه ولا يحل له وطء
المكاتبة الا ان نواهم وعلى هذا معتق البعض وفي حلفه هذه طالق او هذه وهذه طلقت الاخيرة في الحال وخير في
الاوليين يعني اثبتها شيئا لان كلمة او لاثبات احد المذكورين وقد ادخلها بين الاوليين ثم عطف الثالثة على
المطلقة منهما لان العطف للمشاركة في الحكم وهو الطلاق فيختص بمحله فصار كما اذا قال احديكما طالق وهذه
طالق طلقت الاخيرة وله الخيار في الاوليين وكذا العتق كما اذا قال لعبيده هذا حر او هذا وهذا عتق الاخير وخير في
الاوليين لما بينا وكذا الاقرار كما اذا قال لفلان علي الف او فلان وفلان فللاخير خمسمائة وخير المقر في الباقي بين الاولين

باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك

والاصل ان كل فعل يرجع حقوقه الى المباشر لا يحنث
الحالف بمباشرة المأمور لوجوده منه حقيقة وحكما والا يحنث ويصير العاقد سفيرا والآمر فاعلا فما يحنث بالمباشرة
بنفسه دون التوكيل في البيع والشراء والاجارة والاستيجار والصلح عن مال والقسمة والخصومة وضرب الولد يعني
لو حلف لا يبيع او لا يشتري او لا يوجر ونحوها فوكل من فعل ذلك لا يحنث لان العقد وجد من العاقد حقيقة وكذا
حكما ولهذا رجعت الحقوق اليه حتى لو كان العاقد حالفا يحنث في يمينه فلم يوجد شرط الحنث وهو العقد من
الآمر فلم يحنث الا ان ينوي ان لا يامر غيره به فحينئذ شدد على نفسه بنيته او كان الحالف ممن لا يباشر هذه العقود
بنفسه فحينئذ يحنث بالتفويض لان يمينه باعتبار عادته وان كان يباشر تارة ويفوض اخرى يعتبر الغالب كذا في الكافي
وما يحنث بهما اي بالمباشرة والتوكيل في النكاح والطلاق والخلع والعتق مطلقا سواء كان بمال او بغيره

والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض لان الوكيل في هذه الاشياء سفير
ومعبر وحقوق العقد راجعة الى الآمر لا اليه بخلاف الفصل الاول فان حقوق العقد فيه ترجع الى العاقد وان نوى
المباشرة خاصة في الحكميات صدق ديانة لا قضاء بخلاف الحسيات وهو قوله وكذا ضرب العبد وانما قال الا ان ضرب
الحر كضرب الولد والذبح والبناء والخياطة والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة وقضاء الدين
وقبضه والكسوة والحمل لما قدمنا الا انه لو نوى المباشرة يصدق قضاء وديانة فلو حلف لا يضرب عبده فامر به غيره
فضرب يحنث ولو حلف لا يضرب ولده فامر به غيره لا يحنث والفرق ان فائدة ضرب العبد راجعة الى المولى فصار
كضربه بنفسه ومنفعة ضرب الولد عائدة الى الولد وهو كونه مؤدبا لا الى الاب فلا يكون كفعله ولو حلف لا يضرب
رجلا حرا فامر به غيره فضربه لا يحنث لانه لا يملك ضرب الحر بنفسه فلا يملك الامر الا ان يكون الآمر ذا سلطان او قاضيا فحينئذ
يحنث لانهما يملكان ضرب الاحرار حدا وتعزيرا فيملكان الامر به وفي حلفه لا يتزوج فزوجه فضولي فاجاز بالقول حنث
لان الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء على ما عرف في تصرفات الفضولي وبالفعل بان بعث اليها المهر كلا او بعضه
لا يحنث هو المختار لان العقود تختص بالاقوال فلا يكون فعله عقدا وانما يكون رضى وشرط الحنث العقد
لا الرضى وروي عن محمد انه لا يحنث في الوجهين وبه افتى بعض المشايخ لان الاجازة ليست بانشاء العقد حقيقة
وانما هو تنفيذ لحكم العقد بالرضى به وفي حلفه لا يزوج عبده او امته يحنث بالتوكيل والاجازة لان ذلك مضاف اليه
متوقف على ارادته لملكه وولايته وكذا اي يحنث في حلفه لا يزوج ابنه وبنته الصغيرين لولايته عليهما وفي
الكبيرين لا يحنث الا بالمباشرة لعدم ولايته فهو كالاجنبي فيتعلق بحقيقة الفعل ودخول اللام كلام اضافي
مرفوع بالابتداء والمراد به لام الاختصاص واعلم ان اللام لا تخلو اما ان يدخل على فعل يملك بالعقد ويجري فيه النيابة
كالبيع والشراء او يدخل على فعل لا يملك به ولا يجري فيه النيابة كدخول الدار وضرب الغلام او يدخل على عين كالثوب
مثلا فهو ثلاثة اقسام ففي القسم الاول يكون اللام لاختصاص الفعل بالمحلوف عليه وفي الاخيرين لاختصاص العين
بالمحلوف عليه وقد اشار الى الاول بقوله على البيع كان بعت لك ثوبا في النهاية معناه بالفارسية اكر فروشم از براي تو جامه را
يقتضي اختصاص الفعل (اي البيع) خبر المبتدا بالمحلوف اي بالشخص المحلوف عليه في ذلك بان كان الفعل بامره اي بامر المحلوف عليه
سواء كان الثوب ملكه اي ملك المحلوف عليه او ملك غيره او لا اذ لا دخل له في اختصاص الفعل ومثله اي مثل البيع الشراء
والاجارة والصياغة بالمهملة ثم الموحدة التحتانية او المثناة ثم المنقوطة والبناء ونحوها مما يصح وقوعه لاجل الغير
واشار الى القسم الثاني بقوله وعلى العين اي ودخولها على العين كان بعت ثوبا لك معناه بالفارسية اكر فروشم جامه كه
ملك تست يقتضي اختصاصها اي اختصاص العين به اي بالمحلوف عليه بان كان العين ملكه سواء امره او لا حتى لو
قال ان دخلت لك دارا يحنث كيف ما كان واشار الى القسم الثالث بقوله وكذا دخولها على الضرب اي ضرب الولد والاكل
والشرب والدخول كان دخلت لك الدار اي لاجلك وان نوى غيره اي غير المقتضي بان نوى بقوله ان بعت ثوبا لك
يعني ان بعت لك ثوبا او بالعكس صدق فيما عليه اي فيما فيه تشديد على نفسه ديانة وقضاء وفيما فيه تخفيف يصدق ديانة

[illegible] في العقد [illegible]

صورة التشديد على نفسه ان ينوي في قوله ان بعت ثوبا لك
فانه يحنث لو اخفى المحلوف عليه ثوبه في ثياب الحالف
فباعه من غير علم كما في الدرر

ديانة لا قضاء لانه نوى ما يحتمل كلامه ولكن خلاف الظاهر وفي ان بعته او اشتريته فهو حر يعتق بالخيار اي
خيار الشرط عتق لوجود شرط العتق وهو البيع والشراء ولقيام الملك عند وجود الشرط لان الخيار لا يمنع
خروج المبيع عن ملكه وكذا المشتري ملكه تام عند وجود الشرط وكذا لو عقد بالفاسد او الموقوف لوجود الشرط
اذ البيع والشراء موجود باصله في العقد الفاسد والملك باق فيحنث وكذا بالعقد الموقوف ولو عقد بالباطل بان
باعه بالميتة او اشتراه بها لا يعتق لانه معدوم باصله فلو اشترى مدبرا او ام ولد لا يحنث ولو قضى القاضي
بجوازه يحنث للحال لان قضاءه مؤثر في ازالة المانع من الجواز فيعتق على وقت القضاء فيحنث حينئذ وفي ان لم
ابعه من غير توقيت فكذا اي امرأته طالق مثلا فاعتقه او دبره حنث لان الشرط وهو عدم البيع قد تحقق لوقوع
الياس عنه بالتحرير او التدبير قالت امرأة لزوجها تزوجت علي امرأة فقال الزوج كل امرأة لي طالق طلقت هي اي المحلفة
ايضا الا في رواية عن ابي يوسف لانه اخرجه جوابا فيطلق عليه فكأنه قال التي تزوجت عليك فهي طالق ولانه قصد
ارضاءها وهو بطلاق غيرها فيتقيد به وجه الظاهر عموم الكلام وقد زاد على حرف الجواب فيجعل مبتدأ وان نوى غيرها
صدق ديانة لا قضاء لانه تخصيص العام ومن قال علي المشي الى بيت الله او الى الكعبة سواء كان فيها او في غيرها فانه
يجب حج او عمرة مشيا اي ماشيا استحسانا والقياس ان لا يجب شيء اذ المشي ليس بقربة مقصودة والنذر
انما يصح بالقربة المقصودة وجه الاستحسان انه تعارف الناس ايجاب الاحرام بهذه العبارة فصار كما لو قال
علي احرام حج او عمرة ماشيا وبه ورد الاثر فان ركب فعليه دم اي ذبح بشاة به امر النبي ولو قال علي الخروج او
الذهاب الى بيت الله تعالى او المشي الى الصفا والمروة لا يلزمه شيء اتفاقا لان التزام هذه الافعال بهذه العبارة
غير متعارف ولا يمكن ايجابها باعتبار حقيقة اللفظ لانها ليست بقرب مقصودة وكذا اي لا يلزمه شيء لو قال علي
المشي الى الحرم او الى المسجد الحرام اذ لم يتعارف التزام الحج بهذين اللفظين فعمل بالقياس خلافا لهما
فيلزمه حج او عمرة مشيا عندهما اذ كل من الحرم والمسجد شامل للبيت فذكره كذكره وفي حلفه عبده حر ان لم يحج العام
وقال حججت وانكر عتقه فشهدا عليه اثنان بكونه يوم النحر بكوفة يعني اذا اقام العبد بينة على انه ضحى العام بكوفة
لا يعتق العبد عند الشيخين خلافا لمحمد فانه يعتق عنده لانهما شهدا بنحر معلوم ويلزم منه عدم الحج ولهما ان هذه
الشهادة ان اعتبرت على النحر كما هو الظاهر فهي باطلة اذ لا مدعي للنحر فلا يدخل تحت القضاء وان اعتبرت على عدم الحج الذي هو
المقصود فهي شهادة على النفي فصار كما اذا شهدوا انه لم يحج العام غاية هذا الامر ان هذا النفي مما يحيط علم الشاهد به لكن
لا يميز بين نفي ونفي تيسيرا للامر على القاضي ودفعا للحرج كذا في الهداية والكافي وغيرهما من كتب الفروع لكنه يخالف لما
تقرر في كتب الاصول ان النفي اذا كان محصورا احاط به علم الشاهد كان مثل الاثبات وفي حلفه لا يصوم فصام ساعة
بنية ثم افطر من يومه حنث لوجود الشرط اذ الصوم هو الامساك عن المفطرات في النهار على قصد التقرب
وان شرع في الفعل يسمى فاعلا عرفا وان ضم الى قوله لا اصوم لفظة صوما او يوما لا اي لا يحنث ما لم يتم يوما
لان المراد به الصوم التام المعتبر شرعا وذلك بتمامه الى اخر اليوم واليوم صريح في تقدير المدة به وفي حلفه لا يصلي

المضاربة والحمل على رب المال لانه لا يملك الاستدانة الا بصريح الاذن وان قيل له اعمل برأيك اطلق المصنف هذه المسألة
وذكر غيره ان فيها خلافا وان التبرع انما هو قولهما وعند ابي حنيفة ان له ذلك حتى لو باع مرابحة كان له ان يضم ما انفقه
الى رأس المال ويكون حصة الربح منه له ولهما ان رب المال لم يأمره بذلك فيكون متبرعا وقوله اعمل برأيك ينصرف الى ما يعود
الى مال المضاربة لا الى مال نفسه لان الانسان لا يحتاج في التصرف بمال نفسه الى الاذن ولابي حنيفة ان ذلك من صنيع
التجار فهو كسائر التصرفات المعهودة لهم ولا شك ان القصر والحمل مما تزيد به القيمة فيكون ما زاد بسبب القصر والحمل
للمضارب لانه نماء ملكه وناشئ عنه وله الخلط بماله والصبغ ان قيل له ذلك ان للمضارب ان يخلط مال المضاربة بمال نفسه
وان يصبغ الثياب المشتراة بمالها بمال نفسه ان فوض رب المال على ذلك فلا يضمن به اي على هذا التقدير لا يضمن بخلط مال
المضاربة بماله او صبغ ثوبها من عنده ويصير شريكا بما زاد الصبغ ثم بيع فله شركته في الصبغ بقوله وحصته اذا بيع ذلك
الثوب المصبوغ تكون حصة الصبغ من الربح له لانه نماء ماله وحصة الثوب للمضاربة لان اصله منها فرعه لها وان قيدت
المضاربة عند عقدها ببلد او سلعة او وقت او معامل معين نحو ان يقول رب المال اتجر في الكوفة او في البز او ايام
موسم الحج او مع الصيارفة مثلا فليس له ان يتجاوز عما قيد به لانه توكيل كما في الشركة لان المضارب انما يملك التصرف
بتفويض رب المال فيتقيد تصرفه بما فوض اليه فان تجاوز ان تعدى عنه الى ما لم يضمن المال لانه بالمخالفة صار غاصبا و
حينئذ يكون الربح له اي للمضارب اذ الربح الغصب للغاصب فان قال له عامل اهل الكوفة او عامل الصيارفة فعامل
في الكوفة غير اهلها او صارف مع غير الصيارفة المعهودين لا يكون مخالفا لان قوله عامل اهل الكوفة معناه من كان
فيها سواء كان قاطنا او مسافرا والمراد مع الصيارفة من يتعاطى الصرف سواء كان متعينا لذلك او متعاطيا له من غيرهم
فالاول تقييد بالمكان والثاني تقييد بالنوع وكذا لو قال له اشتر في سوقها اي سوق الكوفة فاشترى في غيره اي في غير
سوق الكوفة من اطرافها لا يكون مخالفا ولا يصح التقييد المذكور لان المصر مع تباين اطرافه كبقعة واحدة فلا يكون
للتقييد فائدة بخلاف قوله لا تشتر في غير السوق لانه صرح بالنهي والمنع عن غير السوق والولاية له وان قال رب المال
للمضارب خذ هذا المال تعمل به في الكوفة او فاعمل به فيها او خذه بالنصف فيها اي في الكوفة او قال على ان تعمل
في الكوفة او في مكان كذا فهو تقييد وتخصيص لانه تفسير له في الاول والفاء للوصل في الثاني والباء للالصاق
في الثالث وكل ذلك يكون شرطا في المضاربة لا يجوز للمضارب ان يتعداه بخلاف قوله خذه واعمل به فيها فان له
ان يعمل فيها وفي غيرها لان الواو للعطف فيصير بمعنى المشورة ان شاء قبل وان شاء عمل برأيه قال الزيلعي لان الواو
للعطف والشيء لا يعطف على نفسه وانما يعطف على غيره وقد يكون للابتداء اذا كان بعد جملة فيكون مشورة لا شرطا
وللمضارب ان يبيع اجماعا بنسيئة ما لم يكن الاجل الذي باع اليه اجلا لا يبيع اليه التجار نحو ان يبيع الى عشر سنين مثلا
فان ذلك غير معهود ولو كان الربح اضعافا مضاعفة لان الاطلاق انما ينتظم ما هو المعروف عندهم وان باع بنقد
ثم اخر صح اجماعا لانه لما جاز له البيع نسيئة جاز له التأخير لانه فرعه وله ان يأذن لعبد المضاربة في التجارة لان له
ان يوكل الاجنبي في البيع والشراء وتصرف عبد التجارة احوط من تصرف الاجنبي وامره فكان احق بالجواز وليس له

اى للمضارب ان يزوج عبدا او امة من مالها اى من مال المضاربة لانه ليس من باب التجارة وعن ابى يوسف انه يزوج
الامة اذ فيه كسب المهر وسقوط النفقة عنه البيتوتة ولا ان يشترى المضارب به من يعتق على رب المال سواء كان بسبب
القرابة او باليمين لان عقد المضاربة لتحصيل الربح وذا لا يتحقق فيمن يعتق على رب المال فان شرى عبدا بهذه الصفة
كان له اى للمضارب لا لها اى لا للمضاربة لان الشراء متى وجد نفاذا على المشترى ينفذ عليه كالوكيل بالشراء اذا خالف
امر الموكل يقع الشراء لنفسه ولا للمضارب ان يشترى من يعتق عليه اى على المضارب ان كان فى المال ربح
لانه يعتق عليه نصيبه ويفسد نصيب رب المال عنده ويعتق عندهما فلا يحصل المقصود وهو البيع للاسترباح
فان فعل اى اشترى من يعتق عليه ولو منهما ضمن المال لانه اشترى بمال التجارة لنفسه وان لم يكن ربح صح
للمضارب شراء من يعتق عليه لانه لا ملك له فيه فيقدر على بيعه فان حدث ربح بعد الشراء المذكور وزادت
قيمة العبد المشترى عتق نصيبه اى نصيب المضارب منه بسبب دخول بعض قريبه فى ملكه ولا يضمن لرب المال
شيئا لانه لا صنع له فى زيادة القيمة ولا فى ملك الزيادة لان ذلك شئ ثبت حكما فصار كما اذا ورث قريبه او من
حلف بعتقه مع غيره حيث لا يضمن للغير نصيبه بل يسعى العبد المعتق فى نصيب رب المال لان مالية حاصلة
عنده فيسعى فى قيمتها كما فى الوراثة ولو اشترى المضارب بالنصف امة بالف وقيمتها الف فوطئها فولدت
الامة ولدا يساوى الولد الفا فادعاه اى ادعى المضارب انه ابنه حال كونه موسرا ثم كبر الولد فصارت قيمته الفا
اى صارت قيمة الولد الفا وخمسمائة استسعاه اى يكون رب المال مخيرا ان شاء استسعى الولد عن قدر نصيبه
فى الالف وربعه اى ربع الالف وهو مائتان وخمسون او اعتقه اى اعتق رب المال الولد ان شاء فاذا قبض
رب المال الالف من الغلام بالاستسعاء وهو رأس المال ضمن المدعى اى مدعى البنوة وهو المضارب نصف قيمة
الامة **باب المضارب يضارب** يقرأ بالتنوين وعدمه لظهور المضارب يضارب مع اخر فان ضارب المضارب بلا اذن ذكر
بلام الجنس ونكر الاذن قصدا للتعميم فان المضارب الاول اذا دفع الى ثان والثانى الى ثالث وهلم جرا فكل مضارب
سابق بمنزلة رب المال وكل مضارب لاحق بمنزلة المضارب والاحكام واحدة فاذا دفع مضارب المال مضاربة
بغير اذن رب المال فلا ضمان عليه فيما دفع ما لم يعمل المضارب الثانى بان يتجر ويشترى ويبيع عند ابى حنيفة فى
ظاهر الرواية وهو قولهما وفى رواية الحسن بن زياد عن الامام ابى حنيفة لا يضمن بالعمل ايضا ما لم يربح فاذا ربح
الثانى ضمن الاول له رب المال وقال زفر يضمن بمجرد الدفع الى الثانى عمل الثانى او لم يعمل وهو رواية عن ابى
يوسف لان المضارب انما يملك الايداع فقط وهذا انما دفع على وجه المضاربة فيضمن ووجه قولهما ظاهر الرواية
ان الدفع المذكور ايداع حقيقة وانما يتقرر كونه مضاربة بالعمل فكان قبله وديعة وهى غير مضمونة ووجه قول
ابى حنيفة فى رواية الحسن ان الدفع قبل العمل ايداع وبعد العمل ابضاع وهما مما يملكه المضارب فلا يضمن بهما فاذا
ربح فقد ثبت له شركة فى المال فيضمن المضارب لكونه قد اشرك الغير فى مال رب المال بغير اذنه كما لو خلط
بمال غيره وهذا اذا كانت هذه المضاربة صحيحة وان كانت المضاربة الثانية فاسدة فلا ضمان على الاول وان

وله

وعليه ربح الثانى لانه حينئذ يكون اجيرا او يستحق اجر مثله فلا يثبت الشركة به وانما اطلق المصنف الضمان ههنا ولم يبين
انه على الاول او على الثانى لوقوع الاختلاف فيه فقيل انه على الاول بكل حال ولهذا خصه القدورى به ولم يذكر الثانى وقيل
ينبغى ان لا يضمن الثانى عند ابى حنيفة ويضمن عندهما بناء على اختلافهم فى مودع المودع فانه لا يضمن عنده ويضمن
عندهما هذا وقيل رب المال مخير وله تضمين ايهما شاء بالاجماع وقد اشار المصنف الى هذا الاختلاف بقوله وحيث ضمن
بل على الشركة فرب المال تضمين ايهما شاء فى المشهور وقيل على الخلاف فى ايداع المودع وقد بيناه وان اذن له بالمضاربة
اى لو قال رب المال للمضارب ضارب من شئت او اعمل برأيك فضارب بالثلث اى بشرط الثلث وقيل له اى والحال
ان رب المال قال للمضارب الاول ما رزق الله تعالى فهو بيننا نصفان او كان رب المال قال له ما رزق الله تعالى فلى
نصفه او كان قال له ما فضل من رأس المال فنصفان والحاصل انه كان قد دفع له المال مضاربة بالنصف فضارب
هو بالثلث ثم ان المضارب الثانى ربح فنصف الربح لرب المال وثلثه للثانى اى للمضارب الثانى وسدسه للاول
اى للمضارب الاول لان الدفع الى الثانى مضاربة قد صح لوجود الامر به من جهة المالك ورب المال شرط لنفسه
نصف جميع ما رزق الله تعالى فلم يبق للاول الا النصف فينصرف تصرفه الى نصيبه وقد جعل من ذلك بقدر ثلث الجميع
للثانى فيكون له فلم يبق الا السدس وان كان المضارب الاول دفع المال للمضارب الثانى بالنصف فعمل الثانى وحصل
ربحا فنصفه لرب المال ونصفه الاخر للثانى ولا شئ للمضارب الاول لان نصف الربح لرب المال بالشرط فيما فوقه
وبقى النصف للمضارب الاول ولكنه قد جعل للثانى نصف الربح وهو لا ينفذ تصرفه الا فيما يملكه وقد شرط للثانى
فيبقى بغير شئ وان شرط المضارب الاول للثانى الثلثين فكما شرط ويضمن المضارب الاول للثانى سدسا اى سدس
الربح من ماله لانه شرط للثانى شيئا هو مستحق لرب المال اعنى السدس الذى به يكمل الثلثان وهو لا ينفذ فى حق
رب المال لما فيه من الابطال ووجب عليه الضمان بالتسمية وان كان قد قيل له اى قال رب المال للمضارب الاول
عند عقد المضاربة ما رزقك الله عز وجل او ما ربحت بيننا نصفان فدفع المال الى اخر مضاربة بالثلث فلكل منهم
اى من رب المال والمضارب الاول والثانى ثلثه وان دفع المضارب الاول المال الى الثانى بالنصف والمسئلة بحالها
فللثانى نصف اى نصف الربح تماما ولكل من المضارب الاول ورب المال ربع من النصف الثانى لان الاول شرط للثانى
نصف الربح فهو ماذون فيه من جهة رب المال فاستحقه ورب المال شرط لنفسه نصف ما ربح الاول ولم يربح الاول
الا النصف وكان بينهما ولو شرط المضارب لعبد رب المال ثلث الربح ليعمل العبد معه اى مع المضارب ولرب المال ثلثا
وشرط لنفسه ثلثا صح ذلك الشرط وكان الربح بينهم كذلك وذلك لان للعبد يدا معتبرة حتى ليس للمولى اخذ ما اودعه
ولو مع الحجر فهو ما اذا صار ماذونا بسبب اشتراط العمل فليس يده يد المالك كى يتوهم حتى يكون مانعا من تسليم
المال الى المضارب بخلاف ما اذا شرط العمل لرب المال فانه لا يصح لفقد التسليم حينئذ وانما خص عبد رب المال مع ان
الحكم فى عبد المضارب ايضا كذلك لما ان فيه توهم ان يده يد المالك واذا صح فيه ففى عبد المضارب اولى ثم ان ما شرط
للعبد فهو لمالكه وللغرماء ان كان مديونا وتبطل المضاربة بموت احدهما لانها توكيل وهو يبطل بموت الوكيل او الموكل

وتبطل بلحاق المالك بدار الحرب مرتدا اذا حكم به اذ المال حينئذ يخرج عن ملكه كما في الموت حتى يقسم بين ورثته ويعتق
مدبره وام ولده واذا ارتد ولم يلحق يتوقف تصرف مضاربه عند ابي حنيفة وان اسلم نفذ وان مات او قتل على
الارتداد بطل لا بلحاق المضارب مرتدا عندهم اذ لا خلل في ملك رب المال وعبارة المضارب صحيحة كما كان قبل الارتداد
ولا ينعزل المضارب بعزله الاضافة الى الفاعل والمفعول ما لم يعلم به حتى لو باع واشترى قبل علمه به جاز ذلك
جميعه لانه وكيل من جهة رب المال وعزل الوكيل يتوقف على علمه فان علم المضارب بعزله والحال ان المال عروض
فله بيعها ولا يمنعه العزل عن ذلك ولا يتصرف في ثمنها اي في رأس المال بعد ان صار نقدا من جنس اصل المال ان
كان دراهم فباع العروض بدراهم او كان دنانير فباع العروض بها لانه عاد الى ما كان وصار اجنبيا بالعزل فليس له ان يتصرف
في مال الغير بغير اذنه وان كان الموجود في يد المضارب حينئذ نقدا من جنس رأس المال لا يتصرف فيه لان التصرف
في العروض ببيعه بعد العزل انما كان لضرورة ظهور الربح ولا ضرورة ههنا وان كان من غير جنسه نحو ان كان رأس
المال دراهم وكان الموجود معه دنانير او بالعكس فله تبديله بجنسه اي بجنس رأس المال استحسانا والقياس ان لا يبيع
لوجود المجانسة بين النقدين في الثمنية ووجه الاستحسان ان الواجب على المضارب ان يرد مثل رأس المال وذا لا
يمكن الا بان يبيع ما في يده بجنس رأس المال فصار كالعروض ولو افترقا يعني فسخ المضاربة والحال ان في المال ديونا
على الناس لزمه اي المضارب الاقتضاء اي ان يقبض من الديون ان كان المضارب ربح لان الربح بازاء عمله وتمامه
باستيفاء الديون فيجبر عليه والا اي وان لم يربح فلا اي لا يلزمه الاقتضاء لانه وكيل محض والوكيل متبرع والمتبرع
لا يجبر على اتمام ما تبرع به ولكن يوكل المضارب المالك به اي بالاقتضاء لان حقوق العقد ترجع الى العاقد وهو ههنا
المضارب فلم يكن لرب المال المطالبة بالديون الا بتوكيل من المضارب فيؤمر المضارب بتوكيله كيلا يضيع حقه وكذا
سائر الوكلاء بعد العزل او قبله اذا امتنعوا من طلبها وجب بعقدهم يؤمرون بان يوكلوا موكليهم بطلبه والبياع
هو الذي يجلس في الحانوت ويبيع امتعة الناس على ما في النهاية وقيل هو الدلال والسمسار بالكسر هو المتوسط
بين البايع والمشتري على ما في بعض الشروح وفي النهاية هو من يعمل للغير بالاجر بيعا او شراء فهو اعم من البياع
المذكور فيها يجبران عليه اي على توكيل المالك لانهما يعملان بالاجر عادة وما هلك من مال المضاربة صرف الى الربح اولا
اي يحتسب ذلك التالف من الربح لان الربح تابع وصرف الهالك الى التابع اولى من صرفه الى الاصل فان زاد الهالك
على الربح لا يضمن المضارب تلك الزيادة لكونه امينا فلا يكون ضمينا لما بينهما من المنافاة فان اقتسماه اي اقتسم
المضارب ورب المال الربح وفسخ المضاربة الاولى ثم عقدت ثانيا فهلك المال في المضاربة الثانية كلا او بعضا
لا يترادان الربح الذي كان حصل في المضاربة الاولى لان الاولى قد انتهت بالفسخ والثانية عقد جديد فهلاك
المال فيها لا يوجب انتقاض الاولى وان اقتسماه من غير فسخ اي لو اقتسما ربح المضاربة ولم يفسخاها ولم يعقداها
ثانيا بل بقي العقد الاول على حاله وماله ايضا وانما اقتسما الربح فقط ثم هلك بعضه من مال المضاربة او كله ترادا
اي يرد كل ما اخذه من الربح ملكه الى المالك حتى يتم رأس المال لان قسمة الربح لا تكون صحيحة قبل استيفاء رأس المال

لانه هو الاصل والربح بناء عليه وتبع له فاذا هلك ما هو في يد المضارب امانة تبين ان ما اقتسماه من رأس المال فيضمن
المضارب ما اخذه لانه كان قد اخذه لنفسه ثم انه ليس ذلك له فيرده وما اخذه رب المال يكون محسوبا من رأس ماله
فاذا كمل رأس المال فان فضل شيء من الربح اقتسماه وان لم يف الربح بما نقص من رأس المال فلا ضمان على المضارب لما
بيناه انه امين وهو ليس بضمين **فصل** عقده لبيان ما للمضارب ان يفعله وما ليس كذلك لا ينفق المضارب
من مالها اي من رأس مال المضاربة او من ربحها قبل القسمة سواء كان مقيما في مصره الذي هو وطنه الاصلي لان النفقة
انما كانت من المال للاحتباس نفسه لعمل المضاربة وما دام في مصره فهو غير محتبس لانه بالسكنى الاصلية او في مصر اتخذه
دار اقامة به لانه لو نوى الاقامة ولم يتخذه دارا فله النفقة ولا ينفق المضارب في المضاربة الفاسدة ايضا واذا انفق
من مالها ضمن لان الاصل في نفقة الانسان ان يكون عليه ومن ماله وليس في المضاربة ما يستدعي وجوب النفقة له لكونه
امينا ووكيلا او اجيرا فان سافر بمال المضاربة لاجل الكسب فطعامه وشرابه في مالها اي في مال المضاربة فانه اذا سافر
صار محبوسا بالعمل للمضاربة فوجبت النفقة في مالها لاجل الاحتباس به بالمعروف اي بما يكون متعارفا بين التجار
بقدر الكفاية وكذا كسوته وهي بالمعروف ايضا وذلك لان النفقة هي ما يصرف الى الحاجة الراتبة وهي ما ذكر وفيه ذكر
ركوبه بفتح اوله وهو ما يركب من الدواب ونحوها حسب الحال شراء واستيجارا منصوبان على التمييز او الحال يعني ان المضارب
له ان يشتري ركوبا وان يستاجره من مال المضاربة وكذا اجرة خادمه وفراش ينام عليه يعني اذا استاجر او يشتري
من يخدمه في الاتجار والاسفار بمال المضاربة فاجرته في مالها وله ايضا ان يستاجر او يشتري فراشا ينام عليه بحسب العادة
في امثاله وكذا اجرة غسل ثيابه التي يلبسه واجرة الحمام والحلاق وكذلك علف دابة يركبها وكذا استعمال الدهن
في موضع يحتاج فيه اليه كالحجاز وضمن ما كان زائدا على العادة المعروفة وقال الشافعي ينفق المضارب من مال نفسه
مطلقا وقال مالك ان كثر المال ينفق من مال المضاربة وان قل فمن مال نفسه ونفقته في مصره وفي مكان استوطنه
يكون من ماله اي من مال نفسه لانه لم يحتبس لمال المضاربة فلا يجب له النفقة وذلك كالدواء وهذا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة
انه يدخل في النفقة لان الدواء يكون لاصلاح بدنه ولا يتمكن من التجارة الا به فصار كالنفقة وجه ظاهر الرواية ان الحاجة
الى النفقة امر معلوم الوقوع لا بد منه والحاجة الى الدواء انما تكون عند عروض المرض ويرد المضارب ما بقي اي ما فضل
من كسوة وغيرها اذا قدم من السفر الى الوطن الى رأس المال لان الاحتباس قد زال بانتهاء السفر وما دون السفر
من الاماكن التي يتجر المضارب فيها كسوق المصر وهو بمنزلة السوق الذي يتجر في المصر وفي سوقه ان امكنه ان يغدو اي
يسير بالغداة الى المكان هو كذلك ويبيت في اهله فليس له نفقة في مال المضاربة والا اي وان لم يمكنه المبيت في اهله
او الغداء الى المكان كذلك فكالسفر اي يكون الذهاب الى ذلك المكان كالسفر في ثبوت النفقة له على ما تقرر في الان
خروجه لاجل المضاربة وليس للمستبضع اي الذي يأخذ المال من المالك او من المضارب ليتجر به ويكون الربح لرب المال
ليس له الانفاق من مالها اي من مال المضاربة او مال البضاعة لانه متبرع بالعمل والنفقة انما تجب للمضارب لكون
عمله بالاجر والمستبضع متبرع بالعمل فلان يكون متبرعا بالنفقة على نفسه اولى ويؤخذ ما انفقه المضارب من الربح

146

او لا حتى يتم رأس المال وما فضل من الربح قسم بينهما اذ الربح انما هو بعد تكميل رأس المال وان سافر المضارب بالمال
مستصحبا مال نفسه ليتجر به وبمال المضاربة او سافر بمالين مضاربة لرجلين انفق على نفسه وخادمه وما يلزم التجارة
من النفقات على ما مر بيانه انفا بالحصة اى جعل النفقة على حسب المالين وقسمها بالحصص على الرجلين او على
المالين وذلك لان هذا السفر لما كان لاجل تثمير المالين فلا جرم كانت النفقة عليهما لان الغرم بحسب الغنم وان باع متاع
المضاربة مرابحة حسب النفقة عليه اى على متاع المضاربة من اجرة حمل ونحوه كاجرة القصارة والصبغ والطراز في
الثياب والسمسار لان هذه الاشياء تزيد في القيمة وتعارف التجار الحاقها برأس المال في بيع المرابحة لا اى
لا يحسب نفقة نفسه في سفره لانهم لم يتعارفوا ذلك ولا يزيد ايضا في قيمة المتاع ولو شرى مضارب بالنصف بالف مضاربة
بزا وباعه بالفين فالف منهما رأس المال والالف ربح خمسمائة منها لرب المال وخمسمائة للمضارب فلو لم يقتسما الربح
وبقي في يد المضارب واشترى بهما اى بالفين عبدا فضاعا اى الالفان في يده اى في يد المضارب قبل نقدهما البائع
يغرم المضارب ربعهما اى خمسمائة والمالك اى رب المال يغرم الباقي يعني الفا وخمسمائة وذلك لان ثمن العبد لازم
لبايعه ولو بقي الالفان كان للمضارب من ذلك خمسمائة ولرب المال الف وخمسمائة وربع العبد يصير ملكا للمضارب
وباقيه يعني ثلثة ارباعه للمضاربة اى ملك رب المال ورأس المال على هذا التقدير الفان وخمسمائة لان رب المال اعطى
اولا الفا وخمسمائة ثانيا لزمها في ثمن العبد ولا يبيعه اى المضارب العبد مرابحة الا على الفين لان ثمنه الفان هما المذكوران
المضارب بهما فلو بيع ذلك العبد باربعة الاف فحصة المضاربة ثلثة الاف فالالفان وخمسمائة منها رأس المال والربح
خمسمائة بينهما يقتسمانها لكل منهما مائتان وخمسون ولو اشترى رب المال عبدا بخمسمائة وباعه من المضارب
بالف كان دفعها اليه مضاربة لا يبيعه المضارب مرابحة الا على خمسمائة اى يقول قام علي بها ولا يقول قام علي
بالف لان بيعه من المضارب كبيعه من نفسه لانه وكيله وان حكم بجوازه لتعلق حق المضارب به فلا يجوز بيع
المرابحة عليه لانها مبنية على الامانة والاحتراز عن شبهة الخيانة فتبتنى على ما اشتراه به المالك فيكون المضارب
كالوكيل له في بيعه ولو اشترى مضارب بالنصف اى كان معه الف مضاربة فاشترى بالف المضاربة عبدا
اى يساوي ثمنه الفين بان زادت قيمته فقتل ذلك العبد رجلا خطأ ولم يدفعه الى ولي المقتول بل فداه فربع الفداء
عليه اى على المضارب وباقيه وهو ثلثة ارباعه على المالك اى على رب المال واذا فدى العبد المذكور خرج عن المضاربة
اما نصيب المضارب فلانه ماله مضمون عليه ومال المضاربة امانة في يده وبينهما منافاة فيخرج نصيبه عن ان يكون
مضاربة واما نصيب رب المال فلقضاء القاضي بانقسام الفداء عليهما لان ذلك يقتضي قسمة العبد بينهما والمضاربة
تنتهي بالقسمة فيخرج العبد عن كونه مال المضاربة ويبقى العبد مشتركا بينهما لا على المضاربة ويخدم المضارب
يوما ويخدم المالك ثلثة ايام بقدر حقهما ولو اشترى المضارب بالف المضاربة عبدا او هلك قبل نقده للبائع
العبد دفع المالك اى رب المال الثمن الى المضارب مرة اخرى ثم وثم اى ان هلك في الدفعة الثانية والثالثة
هلم جرا وجميع ما دفع المالك من الالفين او الثلاثة او اكثر يكون رأس المال لان المال امانة في يد المضارب والضمان

[illegible] والقصار بالحمل وغيره

الا يكون

الا يكون بقبض مضمون وحكم الامانة ينافيه فيرجع مرة بعد اخرى ولو كان مع المضارب الفان فاختلف هو ورب المال
فقال المضارب دفعت الي الفا فقط على سبيل المضاربة وربحت الفا هي الالف الاخرى وقال المالك بل دفعت
اليك الالفين اللذين في يدك فالقول للمضارب كان ابو حنيفة يقول اولا القول قول المالك وهو قول زفر لان
المضارب يدعي عليه الشركة في الربح وهو ينكر والقول قول المنكر ثم رجع الى ما ذكر وهو قولهما لان اختلافهما في
الحقيقة انما هو في مقدار المقبوض وفي مثله القول للقابض ضمينا كان او امينا لانه اعرف بمقدار ما قبضه ولو اختلفا
مع ذلك في قدر الربح فللمالك يعني لو اختلف المضارب ورب المال في نفس رأس المال وفي نفس الربح وفي مقدار الربح
ايضا فقال المضارب شرطت لي نصف الربح وقال رب المال انما شرطت لك ربعه فالقول فيه لرب المال لانه مستفاد
بعقد المضاربة ويستحق بالشرط وهو من جانبه فيكون القول له وايهما اقام البينة على مدعاه قبلت لان البينات
[illegible] انما شرعت للاثبات ولو قال من معه الف قد ربح فيها هي مضاربة زيد اى اقر بان الالف المذكورة في يده
مضاربة لزيد يعني ان الالف لزيد والربح بينهما وقال زيد بل بضاعة اى صدق المقر لزيد في اقراره ان الالف له لكن
كذبه في انها مضاربة وادعى انها بضاعة يعني ان الالف والربح معا له فالقول لزيد لان المضارب يدعي عليه
تقوم عمله او يدعي شرطا من جهة زيد اعني كون جزء من الربح له او يدعي الشركة مع زيد في الربح فهو ينكر والقول
للمنكر وكذا لو قال ذو اليد هي اى الالف المذكورة قرض وقال زيد هي بضاعة او وديعة او مضاربة فالقول
قول المقر له اعني زيدا لان المقر يدعي التملك للالف المذكورة وزيد ينكر والقول له ولو قال المضارب اطلقت
وقال المالك انما عينت لك نوعا فالقول للمضارب يعني لو اختلفا في الاطلاق والتقييد فقال المضارب ما
سميت لي نوعا معينا من التجارة وقال رب المال بل عينت لك ان يتجر في البز فقط مثلا فالقول للمضارب
لان الاصل فيها العموم والتخصيص انما يكون بعارض الشرط والقول لمن يدعي الاصل وقال زفر القول لرب
المال ولو ادعى كل واحد منهما نوعا فللمالك اى لو قال المضارب عاقدتني على التجارة في الطعام مثلا وقال
رب المال بل عاقدتك على الاتجار في البز فالقول للمالك لان التعيين انما يستفاد من جهته والبينة للمضارب
لانه ينفي الضمان عن نفسه فيحتاج الى الاثبات **كتاب الوديعة** وهي في اللغة فعيلة بمعنى المفعول
اشتقاقها من الودع وهو الترك مطلقا او من الايداع بمعنى الحفظ وهو المراد ههنا ومن ثمه قال المصنف
الايداع في الشرع تسليط المالك غيره على حفظ ماله ولانها انما تترك عند الغير لاجل الحفظ ولهذا لا يودع عادة
الا عند من يعرف بالامانة ويوصف بالديانة ولذلك قال المصنف والوديعة في الشرع ما يترك عند الامين للحفظ
وهي عقد مشروع وامانة لا غرامة وهي امانة عنده وفرع بقوله فلا تضمن بالهلاك من غير تعد منه لقوله عم ليس
على المستودع غير المغل ضمان المغل الخائن والاغلال الخيانة قوله فلا تضمن بالهلاك عام في جميع الاحوال حتى
قالوا لو شرط على المودع ضمانها ان هلكت عنده لا يعتبر ذلك الشرط كما في عكسه يعني لو شرط عدم الضمان فيما هو
مضمون شرعا لا يعمل بذلك الشرط اعلم ان الوديعة تكون تارة بصريح الايجاب والقبول كقوله اودعتك

ديقول الاخر المودع قبلت وتارة تكون بطريق الدلالة كما اذا وضع عنده اخر شيئا ولم يقل هو وديعة او قال وسكت
الاخر ومنهم من جعل الاول وديعة والثاني امانة وهذا هو الفرق بين الوديعة والامانة فالوديعة خاص والامانة
عام وكلاهما غير مضمون بالهلاك لكن قال بعضهم ان المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق يبرا من الضمان والمؤتمن
لا يبرا وللمودع ان يحفظها بنفسه لان الظاهر انه يلتزم حفظ مال الغير على الوجه الذي يحفظ به مال نفسه وعياله
زوجته وولده ولو صغيرا يعقل الحفظ والكبير الذي يسكن معه والديه واجيره مسانهة ومشاهرة والعبرة
هذه المساكنة لا النفقة فلو دفعها المراة الى زوجها لا تضمن لان الانسان لا يمكنه ان يمكث دائما في بيته ولا ان …
الوديعة معه اينما ذهب فكان المالك راضيا به وله اي للمودع السفر حيثما ذهب بها اي بالوديعة عند عدم النهي
من المالك وعند عدم الخوف بان كان الطريق امنا سواء كان لها حمل ومؤنة او لا عند ابي حنيفة خلافا لهما …
حمل ومؤنة وقال الشافعي ليس له ذلك في الوجهين وجه قول ابي حنيفة اطلاق امر المالك بالحفظ والصواب …
الحفظ اذا كان الطريق امنا الا يرى ان اصحاب الخيام والقوافل يستصحبون اموالهم ويحفظونها حيثما …
ووجه قولهما انه يلزمه مؤنة الرد فيما له حمل ومؤنة والظاهر انه لا يرضى بذلك فيتقيد الجواز بما عدا ذلك وان
تقييده بالحفظ المتعارف وهو الحفظ في المصر وصار كالاستحفاظ باجر قلنا مؤنة الرد اذا لزمته …
امتثال امره فلا اعتبار به والمتعارف هو الكون في المصر لا الحفظ فيه ومن يكون في المغارة يحفظ ماله فيها …
الاستحفاظ باجر فانه عقد معاوضة فيقتضي التسليم في محل العقد فان حفظها اي لو حفظ المودع الوديعة …
اي بغير عياله ضمن المودع لان صاحبها لم يرض بغيرهم والايدي تختلف في الامانة الا اذا خاف المودع …
المراد اي حرق الوديعة او الغرق بفتحتين مصدر غرق في الماء يغرق اذا خاف الغرق على السفينة التي …
هذا استثناء من قوله ضمن فدفعها اي الوديعة الى جاره في الصورة الاولى والقاها الى سفينة اخرى …
الثانية لان ذلك تعين طريقا للحفظ في تلك الحالة فيكون ماذونا دلالة فلا يضمن ولكنه لا يصدق على ذلك …
لانه يدعي ضرورة مسقطة للضمان بعد تحقق السبب فلا يصدق الا ببينة فصار كما اذا ادعى الاذن …
فان اودعها ثم طلبها ربها اي طلب المالك وديعته من المودع فحبسها عنه وهو قادر على تسليمها صار غاصبا
لانه متعد بالمنع وكذا لو جحدها اياه اي لو انكر المودع الوديعة عند طلب المالك اياها يضمن وان وصلت …
اي بعد ذلك الجحود لان المالك عزله عن الحفظ حين طالبه بالرد فهو بالامساك بعده غاصب فيضمن فاذا …
الى الاقرار لم يبرأ عن الضمان لان العقد ارتفع فلا يعود الا بالتجديد ولم يجدد بخلاف جحدها عند غيره …
جحد المودع الوديعة عند غير المالك لا يضمنها وقال زفر يضمن لانه جحد الوديعة ولنا ان انكاره عند غيره …
لحفظ الوديعة خوفا عليها من طمع الطامعين فلا يصير بذلك غاصبا ولا معزولا عن الحفظ وان خلطها اي لو خلط
المودع الوديعة بماله بحيث لا تتميز عن خلطها به فان خلطها بجنسها ضمن للمالك قيمتها وانقطع حق المالك منها …
كما لو كانت زيتا فخلطها بزيت ونحوه اي وانقطع ايضا حق المالك في غير المائع كما لو كانت حنطة فخلطها بحنطة

ابي حنيفة لانه استهلك الوديعة بذلك ولم يبق للمالك طريق يصل به الى عين حقه ولا وجه للاشتراك مع المودع في
المخلوط لانه لم يرض بذلك ابتداء وعندهما في غير المائع للمالك ان يشركه ان شاء لانه لا يمكن وصول المالك الى عين
حقه صورة لكن يمكنه معنى بان يحمل ذلك على الشركة ويقتسمان المخلوط بعد ان يبرئ كل منهما الاخر عما زاد من حقه
وهذا لانه استهلاك من وجه دون وجه فيخير المالك بين التضمين والاشتراك وكذا اي للمالك ان يشركه
في المائع عند محمد لان الجنس لا يغلب الجنس عنده وعند ابي يوسف يصير الاقل تابعا للاكثر فيه اعتبارا للغالب
اجزاء ومعناه انه ان كان مال المودع اكثر صار الوديعة مستهلكا فضمنه فيضمن قيمة مائع المالك وان كان
بالعكس فالمالك يأخذ الكل ويضمن للمودع قيمة مائعه وان خلط المودع الوديعة بغير جنسها كبر بشعير وزيت
بشيرج ضمن قيمة الوديعة وانقطع حق المالك عنها اجماعا لانه استهلاك صورة وهو ظاهر ومعنى
لتعذر تمييز الجنس عن غير الجنس اما في المائع فظاهر واما في غيره كالبر بالشعير فكذلك في الاصح لان كلا
منهما لا يخلو عن حبات من الاخر فامتنع التمييز والقسمة وتعين الضمان على المودع الخالط اتفاقا
وان اختلطت الوديعة بجنسها بالمودع بلا صنعه بحيث لا يتميز اشتركا اي المالك والمودع اجماعا فلا
يضمن لعدم الصنع منه لان الضمان لا يجب عليه الا بالتعدي ولم يوجد وان تعدى فيها اي لو تعدى المودع
على الوديعة بان كانت ثوبا فلبسه وهلك حالة الاستعمال او دابة فركبها او عبدا فاستخدمه ضمن فان ازال
المودع التعدي بان ترك اللبس والركوب وعاد في الحفظ الى ما امر به فيها زال الضمان لانه مامور بالحفظ
في كل الاوقات فاذا خالف في البعض ثم رجع اتى بالمامور به وقال الشافعي لا يبرأ عن الضمان ومعنى زوال
الضمان زوال ما يؤدي اليه عند هلاكها بخلاف المستعير والمستاجر يعني ان كلا منهما اذا تعدى كما اذا استعار
دابة او استاجرها ليركبها الى موضع مخصوص او يحمل عليها قدرا من المتاع فركبها الى موضع ابعد من المشروط
او حمل عليها ازيد مما شرط فانه يضمن بالتعدي ولو عاد الى الوفاق بان رجع الى الموضع الاول او وضع
عنها الزائد من الثقل فلا يبرأ من الضمان ما لم يردها الى المالك صحيحة وكذا الوادع ثم استردها معطوف
على الجملة قوله وان تعدى فيها الى قوله زال الضمان وانما اخره عن قوله بخلاف المستعير والاجير لاختصاص
هذا الحكم زائدا على ما تقدم وهو ان الوديعة لو هلكت عند المودع الثاني كان للمالك ان يضمن ايهما شاء واما
مسئلة لابس الثوب وراكب الدابة ومستخدم العبد والمستعير والمستاجر فالضمان فيها على واحد فقط
لتقدم ما فيه ضمان الواحد على ما فيه ضمان الاثنين وان انفق بعضها اي استهلك بعض الوديعة فهلك الباقي
منها ضمن قدر ما انفق فقط والباقي غير مضمون عليه لانه انما تعدى في المقدار الذي انفقه فيقتصر ضمانه عليه
وباقيه هلك من غير تعد فلا يضمنه وان رد مثله وخلطه بالباقي ضمن الجميع اذا هلك لانه خلط ماله بمال غيره
فيكون استهلاكا ولو تصرف فيها فربح اي لو كانت العارية عبدا فاستغله او دابة فاكراها او عقارا فاجره
ونحو ذلك مما يحصل منه ربح يتصدق به اي بذلك الربح عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يطيب له ذلك

الربح وذلك لانه يصير مضمونا عليه بذلك التصرف والمضمون بمنزلة الملك ولهما ان هذا الربح حصل بسبب خبيث وهو التصرف
في ملك الغير بغير اذنه وما هذا حاله فسبيله التصدق اذا لم يرد الى المالك وان اودع اثنان من واحد ان عند رجل واحد
شيئا مما يقبل القسمة فحضر احدهما وطلب نصيبه لا يدفع المودع الى احدهما حصته من الوديعة بغيبة الآخر عند ابي حنيفة
وهو مروي عن علي رضي الله عنه خلافا لهما فانهما يقولان له ان يدفع اليه نصيبه اذا كان عالما بمقداره وكان شيئا
لا يتضرر بالقسمة كالمكيل والموزون لهما انه طالبه بدفع ملكه فيؤمر بالدفع اليه كما في الدين المشترك وهذا لانه
يطلب منه رد ما سلمه اليه وهو نصيبه ولهذا كان له اخذه اذا ظفر به فكذا يؤمر بدفعه ولابي حنيفة انه يطالبه بدفع
نصيب الغائب لانه حقه في الشائع واي جزء افرز فللغائب فيه حصة فهو مشتمل على الحقين ولا يتميز احدهما
عن الآخر الا بالقسمة وليس للمودع ذلك ولهذا لا يقع دفعه قسمة بالاجماع بخلاف الدين المشترك لان الداين يطالب
المديون بتسليم حقه لان الديون تقضى بامثالها فاي يدفع المديون الى احد الداينين يكون مثل حقه واما اخذه اذا ظفر
فليس من ضرورته ان يجبر المودع على الدفع وان اودع احد شيئا عند اثنين مما يقسم كالدراهم والدنانير دفعها
اقتسماه وحفظ كل حصته ولا يجوز ان يدفع احدهما كل الوديعة الى الآخر فان دفع احدهما الى الآخر المودعين ما في
يده الى المودع الآخر فضاع عنده ضمن الدافع النصف لا القابض اي ما يضمن الكل لانه مودع المودع وانه لا يضمن
عنده وكذا الحكم في المرتهنين والوكيلين بالشراء اذا سلم احدهما الى الآخر وعندهما لكل منهما حفظ الكل باذن الآخر
لعلم المالك بتعذر اجتماعهما على الحفظ في مكان واحد ليلا ونهارا فهو راض بحفظ احدهما الكل ولانه انما رضي بحفظهما
معا ولو رضي بحفظ احدهما لافرده بالايداع وان كانت الوديعة مما لا يقسم وهو ما لا ينتفع به بعد القسمة كالعبد
والفرس ونحوهما حفظ احدهما باذن الآخر اجماعا وفيه اشارة الى انه لو اخذه بغير اذن الآخر يكون القابض ضامنا
ان هلك للتعدي وان نهى المالك المودع عن دفعها اي الوديعة الى عياله بان قال لا تدفعها الى ... فهلك فدفع الى من له منه
اي انفكاك بان كان له سواه اهله وخدمه ضمن كما اذا دفعها الى اجير له لا يعلم حاله ولا يوثق به مع ان له زوجة وولدا
يحفظها بهم فدفع الى الاجير فضاعت ضمن لان الشرط مفيد فان من العيال من لا يؤتمن على المال وان دفعها الى الذي
الى من لا بد له منه كمن لم يكن له عيال سواه كدفع الدابة المودعة الى عبده ودفع شيء يحفظه النساء كالحلي الى زوجته
لا يضمن لانه يتعذر مراعاة شرطه فيلغو ذكره كما لو شرط ان يمسكها بيده فانه لغو اما لو دفع الحلي الى عبده كدفع
الدابة الى زوجته او شيء يحفظه النساء الى عبده وكما لو كان له خادمان فنهى عن احدهما يضمن اعتبارا للنهي وان
امر المالك المودع بحفظها في بيت معين من دار فحفظها في غيره منها لا يضمن يعني لو كان في الدار بيوت متعددة فلم
المالك المودع بان يضع الوديعة في احد تلك البيوت على التعيين فحفظها في غيره فلا ضمان عليه لان بيوت دار واحدة
لا تتفاوت في الحرز غالبا والدور تختلف فلا الحفظ في بيت نهى عنه الا ان كان فيه اي في ذلك البيت خلل ظاهر
يعني لو كان البيت الذي خالف المودع وحفظها فيه مشتملا على خلل ظاهر بان كان ظهره الى السكة فحينئذ يكون المودع
بالمخالفة مفرطا فيضمن وان لم يحفظها في دار فحفظها في دار غيرها ضمن لان الدارين يتفاوتان في الحرز فكان التقييد

مفيدا فيصح ولو اودع المودع الوديعة عند الاجنبي فهلكت في يد المودع الثاني ضمن المالك المودع الاول فقط عند ابي حنيفة
لانه ترك الحفظ بالمفارقة عن الثاني والثاني ما تركه ووصل المال اليه من يد امين فلم يتعد بالقبض ايضا فلا يضمن فهو كمن
القى الريح ثوبا في حجره وهلك من غير صنعه وعندهما ضمن المالك ايا شاء لانهما اجنبيا على ملك الغير اما الاول فلتعديه
بالدفع بلا اذن واما الثاني فلقبضه بلا اذن فله الخيار فان ضمن الثاني رجع على الاول لا بالعكس اي لو ضمن الاول
لا يرجع على الثاني لان الاول صار مالكا بتوجه الضمان عليه فيكون مودعا مال نفسه وان ضمن الثاني كان له الرجوع
على الاول لانه عامل له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة ولو اودع الغاصب المغصوب فهلك في يد مودعه ضمن المالك ايا شاء
من الغاصب والمودع اما الغاصب فظاهر واما مودعه فلقبضه منه بلا رضا مالكه اجماعا ثم انه ان لم يعلم انه غاصب رجع
على الغاصب قولا واحدا وان علم فكذلك في الظاهر وحكي ابو اليسر انه لا يرجع والبيان شمس الائمة كذا في النهاية وقول المص
اجماعا فيه نظر فان قاضي خان ذكر الخلاف في المسئلة السابقة يعني ان المالك يضمن الاول فقط عند ابي حنيفة و
عندهما انه يضمن ايهما شاء الى آخره ثم قال وهي ومودع الغاصب سواء هذا التخريج منه بانها على الخلاف المذكور ولو اودع
صبي عند عبد شيئا فاتلفه ضمنه بعد عتقه وان اودع عند صبي شيئا فاتلفه فلا ضمان اصلا يعني قبل البلوغ ولا بعده
وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يضمنان للحال المراد بهما المحجوران لانهما لو كانا ماذونين باخذهما
الوديعة يضمنان في الحال اتفاقا قيدنا الماذون باخذ الوديعة لان الماذون له في التجارة ليس بماذون
في اخذ الوديعة لانها ليست من التجارة وقيد بكونهما مودعين لانهما لو اتلفا ما اودع عند الاب والمولى يضمنان
اتفاقا وقيد ما تلفا فيها لان الوديعة لو تلفت في ايديهما لا يضمنان اتفاقا ولو كانت الوديعة عبدا فقتله
الصبي يضمن اتفاقا والمراد منه الصبي الذي يعقل لان الصبي الذي لا يعقل لا يضمن اتفاقا وان دفع العبد
المودع الوديعة الى عبد آخر مثله يعني المحجور فهلكت عند الثاني ضمن المالك الاول اي العبد الدافع بعد العتق عند
ابي حنيفة فقط لانه مودع المودع ولا ضمان عليه عنده اذا لم يتعد وعند ابي يوسف ضمن ايهما شاء للحال فيباع
العبد فيه اما الاول فلانه متلف بالدفع واما الثاني فلانه مودع المودع وهو ضامن عنده وعند محمد ان ضمن الاول
فبعد العتق كما هو قول ابي حنيفة وان ضمن الثاني فللحال كما هو قول ابي يوسف ومن معه الف فادعى كل من اثنين
ايداعه عنده فان برهن فهي له وان برهنا معا فهي لهما وان لم يبرهنا وطلبا يمينه فنكل عن التحليف لهما
فهي لهما بحكم النكول يقتسمانها على السوية وضمن لهما مثلها اي الف آخر يقتسمانها كذلك في المسئلة على اربعة
اوجه لانه اما ان يحلف لكل واحد منهما او يحلف للاول وينكل للثاني او بالعكس او ينكل لهما فان حلف لكل واحد
منهما فلا شيء لهما وان حلف للاول ونكل للثاني فالالف له ببذله وان نكل للاول وحلف للثاني
فالالف للاول ولا شيء للثاني وان نكل للثاني ايضا فالالف بينهما لانه اوجب الحق لكل واحد منهما ببذله وعليه
الف آخر بينهما **كتاب العارية** هي في اللغة فعلية بالتشديد منسوبة الى العارة اسم من الاعارة
واخذها من العار والعري خطأ وفي المبسوط هي بالتخفيف مشتقة من التعاور وهو التناوب فكان المعير

يجعل للغير نوبة في الانتفاع بملكه على ان يعود النوبة اليه بالاسترداد متى شاء فهي مفعل العين ويؤيده استعمال الاعارة
والاستعارة في هذا الباب وفي الشرع تمليك منفعة احترازعن البيع والهبة بلا بدل احترازعن الاجارة وكونها
تمليك المنفعة اختيار ابي بكر الرازي وهو الصحيح وذهب الكرخي الى انها اباحة وهو قول الشافعي وثمرة الخلاف تظهر
في اعارة المستعير فعندنا يعير وعند الكرخي لا يعير وكذا عند الشافعي في اظهر الوجهين على ما في المحرر
ولا تكون اي لا يتحقق العارية الا فيما ينتفع به مع بقاء عينه حقيقة او مجازا وذلك
لان العارية على قسمين احدهما حقيقة وثانيهما مجاز وهو ما لا يمكن الانتفاع به
الا بالاستهلاك ورد مثله كالدراهم والدنانير والمكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة
فهو اعارة صورة وقرض معنى الا ان يكون على وجه يبقى عينه ايضا كما ان يستعير دراهم
او دنانير ليزين بها حانوته مثلا فهو كاستعارة الحلي ولهذا قال المصنف واعارة المكيل
كالحنطة والشعير والموزون كالذهب والفضة والعسل والمعدود المتقارب كالجوز والبيض
قرض الا ان عين انتفاعا يمكن رد العين بعده ففي صورة الاستهلاك يكون عارية
لفظا وصورة وقرضا معنى لكونه تمليكا بعوض وفي صورة الانتفاع بالمنافع ورد العين يكون
بالعكس وتصح العارية بالالفاظ منها صريح ومنها كناية فهي باعرتك صريح وبقوله منحتك
هذا الثوب كناية فان المنح لتمليك العين عرفا وعند عدم ارادته يحمل على تمليك المنافع والمنيحة
اعطاء شاة او نحوها ليشرب لبنها ثم يردها وكذا استعماله في تمليك العين فاذا اريد به الهبة افاد تمليك العين والا بقي
على اصل وضعه وبقوله اطعمتك ارضي لان الاطعام اذا اضيف الى ما يطعم عينه فهو تمليك فيكون هبة وان اضيف الى
ما لا يطعم عينه فهو تمليك ما يحصل منه والانتفاع تسمية اطلاقا لاسم المحل على الحال فيكون عارية وبقوله حملتك على
دابتي لان الحمل هو الاركاب حقيقة وهو تصرف في منفعتها لا في عينها فيكون عارية الا ان يريد به الهبة لانه محتمل
للتمليك فاذا نواها كان هبة وبقوله اخدمتك عبدي اي جعلته لخدمتك فان الاذن في الاستخدام مجاز عن العارية
اذا لم يرد بذلك يعني بهذه الالفاظ الاربعة الهبة وبقوله داري لك مبتدا لك خبره سكنى معناه سكناها لك فان لفظ
سكنى محكم في ارادة اللفظ النفع فيصرف اللام عن افادة الملك وقوله سكنى بدل اشتمال من الضمير في قوله لك
وسكنى الدار منفعتها المطلوبة منها عادة تقدماني بمعنى العارية او بقوله داري لك عمرى سكنى فعمرى مفعول مطلق
لفعل محذوف تقديره اعمرتها لك عمرى والعمرى جعل الدار لاحد مدة عمره وسكنى تمييز عن النسبة الى المخاطب فالكل
محتمل لتمليك المنافع فيحمل عليه وهو معنى العارية وللمعير الرجوع فيها اي في العارية متى شاء لقوله عم العارية مؤداة
ولو هلكت بلا تعد فلا ضمان على المستعير سواء هلكت عن الاستعمال او لا لانها امانة فلا تضمن من غير تعد لقوله عم
ليس على المستعير غير المغل ضمان وعند الشافعي يضمن في الاخير وان لم يتعد ولا يضمن في الاول على اصح الوجهين كذا
في المحرر ولا تؤجر العارية لانه لو جاز لبطل حق المعير في الفسخ لتعلق حق المستاجر ولا ترهن لما مر كالوديعة يعني كما

ان الوديعة لا تؤجر ولا ترهن فان آجرها اي لو آجر المستعير العارية فتلفت في يد المستاجر
بلا تعد ضمن المالك ايهما شاء من المستعير والمستاجر فان ضمن المؤجر اي المستعير
لا يرجع على احد اما الضمان فلانه متعد حيث تصرف في ملك الغير بغير اذنه فكان غاصبا واما عدم الرجوع
فلانه بالضمان يملك المستعار مستندا الى وقت الاجارة فهلك ملكه في يد المستاجر رجع على المؤجر يعني ان
ضمن المالك المستاجر اي الذي استاجر العارية من المستعير فهذا يرجع على المستعير الذي اجره اياها وهذا ان لم
المستاجر انه اي المستاجر عارية في يد المؤجر لانه قد غره حيث اجره ملك الغير بخلاف ما اذا كان عالما بانها عارية
في يده واستاجرها منه اذ لا تغرير في ذلك فلا يستحق الرجوع وله اي للمستعير ان يعير العارية لغيره ان كانت من قسم
ما لا يختلف باختلاف المستعمل كالحمل على الدابة يعني لو استعار دابة ليحمل عليها كر حنطة فله ان يعيرها لمن يحمل عليها
ذلك القدر لانه نقل متعين لا يختلف اثره باختلاف المحل وقال الشافعي ليس له ان يعير ما استعاره لانها اباحة
المنافع عنده والمباح له شيء لا يملك ان يبيحه لغيره وهذا لان الملك لا يلحق المنافع لكونها معدومة وتمليك المعدوم محال
وانما جعلناها في الاجارة موجودة بحكم الضرورة وهي معدومة هنا ونحن نقول العارية هي تمليك المنافع على ما ذكرنا فيملك
الاعارة كالموصى له بالخدمة ولما كانت المنافع قابلة للملك في الاجارة جعلت كذلك في العارية دفعا للحاجة قوله لا ما
يختلف كالركوب عطف على قوله ما لا يختلف يعني اعارة المعار لا يجوز فيما يختلف باختلاف المستعمل دفعا لزيادة الضرر
عن المعير لانه رضي باستعماله لا باستعمال غيره ولهذا مثل بالركوب فان بعض الناس يؤذي الدابة اذا ركبها وهذا ان عين
صاحب العارية مستعملا مخصوصا وان لم يعين جاز ايضا اي ان لم يعين مستعملا جاز للمستعير ان يعيرها لغيره كما في الحمل
او على الوجه المذكور فيه اذا لم يختلف اثره ما لم يتعين فان تعين لا يجوز اي لو اطلق المعير لكن عين المستعير استعمالا
علم به المعير لا يجوز ان يتعداه بعد ذلك ثم مثل له بقوله على سبيل التفريع فلو ركب هو اي لو كان المستعار دابة فركبها المستعير
بعرفة صاحبها ليس له اركاب غيره لانه تعين ركوبه وان اركب غيره فليس له ان يركب هو لتعين الغير حتى لو خالف
فيهما ضمن وان قيدت العارية بنوع من الاستعمال كركوب صبي او بحمل كر حنطة مثلا او قيدت بوقت معين
كيوم وشهر او بهما كحمل كر قطن يوما ضمن بالخلاف الى شر كركوب رجل في الاول وحمل كري حنطة في الثاني او
استعمال يومين في الثالث او حمل كر حديد في الرابع او قطن يوما وليلة لمخالفة التقييد المعتبر وقوله فقط
معناه انه لو خالف الى خير بان حمل اخف مما قيد به او اقل لم يضمن لان المعير لما رضي بما قيد به فهو بما هو اخف
واهون ارضى وان اطلق فيهما اي لو اطلق المعير العارية ولم يقيدها بنوع ولا وقت فله اي للمستعير الانتفاع باي
نوع شاء في اي وقت شاء عملا باطلاق اللفظ لانه يدل على ان المعير رضي باستعمال المستعير على اي وجه اراد والا لكان
يبين له بالتقييد وتصح اعارة الارض للبناء والغرس اي يجوز ان يعير المالك ارضه لمن يبني فيها بناء او يزرع
فيها زرعا او يغرس فيها شجرا لان ذلك منفعة معلومة تحصل من الارض وله اي للمعير ان يرجع في عاريته ويسترجع الارض
متى شاء لما مر من قوله عم العارية مؤداة ويكلف قلعهما اي اذا رجع صاحب الارض في العارية واسترجع ارضه تبقى

منقولة بملك المستعير فيكلف نقويها ولا يضمن المعير ما لحق للمستعير من نقص البناء والغرس بالقلع ان لم يوقت للعارية
وقتا لانه لم يغر المستعير بل هو اغتر حيث اعتمد اطلاق العقد من غير ان يسبق له من المعير وعد وان كان وقت
ورجع عنها قبله اي قبل الوقت الذي عينه للعارية صح رجوعه لما ذكرنا لكن كره له ذلك لما فيه من خلف الوعد وضمن للمستعير
ما نقص من بنائه وغرسه بالقلع والقطع لان المستعير صار مغرورا من جهته حيث وقت له والظاهر هو الوفاء بالعهد
فيرجع عليه دفعا للضرر عن نفسه وقيل يضمن قيمته ويتملكه قال الحاكم الشهيد في هذه المسئلة انه يضمن رب الارض
للمستعير قيمة غرسه وبنائه ويكونان له الا ان يشاء المستعير ان يرفعهما ولا يضمنه قيمتهما فيعتبر قيمة ما نقص منهما
بالقلع وهذا معنى قول المصنف وللمستعير قلعه اي قلع ما في الارض المستعارة بلا تضمين للمالك وهذا ان لم تنقص الارض
اي بالقلع كثيرا من النقص وهو مقدار ما يتغابن فيه عند البيع وان كان النقص كثيرا فله ان يضمنه وذلك لان البناء
والغراس ملك المستعير فله ان يتصرف فيه كيف شاء قوله وعند ذلك الخيار للمالك معناه ما قالوا انه اذا كان في القلع ضرر
بالارض فالخيار الى رب الارض لانه صاحب اصل والمستعير صاحب تبع والرجحان للاصل فله ان يعطي المستعير قيمة بنائه
او غراسه مقلوعا ويتركه في الارض على حاله ملكا له وله ان يكلف المستعير بقلعه وان اعارها اي الارض للزرع لا توخذ الارض
من المستعير بل يترك حتى يحصد الزرع استحسانا لان له ادراكه وقتا معلوما في القلع ابطال ملك المستعير وفي الترك تاخير
حق تصرف المعير فيها والاول اشد ضررا فيصير الى الثاني ويبقى بيده من وقت طلب المالك الى ان يدرك الزرع باجر المثل
مراعاة للحقين بخلاف الغرس والبناء اذ ليس هناك مدة معلومة فيقلع عند الطلب دفعا للضرر عن المالك سواء وقت
للعارية ام لا واجرة رد المستعار والمستاجر والوديعة والرهن والمغصوب على المستعير والموجر والمودع بكسر الدال
والمرتهن والغاصب لف ونشر مرتب لان مؤنة الرد على من وقع القبض له ففي الاول قبضه لمنفعة نفسه وفي الثاني
سلم الاجرة على الموجر فيكون مؤنة الرد عليه وفي الاخير كان الرد واجبا عليه فيكون مؤنة الرد عليه واذا رد المستعير
الدابة المستعارة الى اصطبل ربها ولم يسلمها الى مالكها او رد العبد او رد الثوب المستعارين الى دار مالكه برئ
من الضمان استحسانا والقياس ان لا يبرأ لكونه مضيعا بعدم التسليم الى مالكها وجه الاستحسان انه اتى بالتسليم المتعارف
لان المعتاد في رد تسليم العواري انما هو ارجاعها الى دار المالك والاصطبل مع جلتها ولو انه سلمها الى المالك لكان
المالك يردها الى الاصطبل فكفاه هذه المؤنة ولو كان المستعار عقدا فرده الى دار المالك ولم يسلمه يضمن بالاتفاق
واما الثوب ففي اكثر الروايات انه كالعبد يبرأ المستعير برده الى دار صاحبه ولم يقيدوه بشيء ولا يخفى انه ليس
كالعبد لان العبد يحفظ نفسه والثوب يضيع بمجرد الوضع فلا بد من تسليمه الى المالك او الى من هو في عياله بخلاف
الغصب والوديعة فان الغاصب والمودع لا يبرأ عن الضمان الا بالتسليم الى المالك لان الغاصب يجب عليه فسخ
فعله وهو انما يكون بالرد الى المالك دون غيره فلا يبرأ برد المغصوب الى دار مالكه من غير تسليم اليه والوديعة لا يرضى
صاحبها بردها الى الدار ولا بتسليمها الى من هو في عياله لانه لو ارتضى ذلك لما اودعها اياه بخلاف العواري لان فيها
عرفا فيعمل به وان رد المستعير الدابة المستعارة مع عبده او اجيره اي اجير المعير مشاهرة وهو الذي استاجره

شهرا فشهرا او مسانهة وهو الذي استاجره سنة فسنة فاذا رد الدابة مع احد هولاء برئ من الضمان وذلك
لان العارية امانة وله ان يحفظها بمن هو في عياله وعبده كولده من عياله وكذا الاجيران المذكوران بخلاف الاجير
مياومة وهو من يستاجره يوما فيوما لانه ليس من عياله وكذا ان يبرأ من الضمان ان ردها اي الدابة المستعارة مع
اجير ربها اي الذي استاجره صاحب الدابة مشاهرة او مسانهة لا مياومة او ردها مع عبده اي عبد ربها سواء
كان عبدا يقوم على الدابة ويسوسها او لا يكون كذلك وانما قال هكذا لانه قيل ان رد الدابة مع عبد مالكها انما يسقط
به الضمان عن المستعير اذا كان ذلك العبد هو الذي يقوم بحفظها لان التسليم اليه كالتسليم الى المالك ولو سلمت الى المالك
لردها الى ذلك العبد كما في الاصطبل لكن الاصح ما ذكره المصنف لان المولى يدفع الدابة اليه احيانا بخلاف الاجنبي
والاجير مياومة لعدم رضاء المالك بالدفع اليهما قوله ورد شيء نفيس الى دار مالكه معطوف على الاجنبي اي وبخلاف
رد شيء نفيس الى دار مالكه من غير تسليم كما ذكر في العبد والثوب انه يبرأ بمجرد الرد الى دار مالكه لكن
لو كانت العارية شيئا ذا قيمة كعقد لؤلؤ ونحوه لا يبرأ عن ضمانه الا بالتسليم الى المعير بناء على العرف المعتاد
في العواري ويكتب مستعير الارض للزراعة قد اطعمتني ارضك يعني اذا اعار ارضا بيضاء ليزرعها يكتب المستعير انك
اطعمتني ارضا كذا لازرعها لا انه لا يكتب اعرتني وهذا عند ابي حنيفة خلافا لهما لان الموضوع شرعا لهذا العقد
لفظ الاعارة والكتابة بالموضوع اولى كما في اعارة الدار وله ان لفظ الاطعام ادل على المراد من الاعارة لانها
تختص بالزراعة واعارة الارض تارة تكون للبناء وتارة تكون للزراعة ونصب الفسطاط وكانت الكتابة
بلفظ الاطعام اولى ليعلم ان غرضه الزراعة بخلاف الدار فانها لا تعار الا للسكنى فيكتب بها

كتاب الهبة

هي في اللغة العطية الخالية عن تقدم الاستحقاق وفعلها يتعدى بنفسه وباللام وبمن والافصح تعديته
باللام ثم هي نوعان تمليك واسقاط والهبة المهر من القسم الثاني وفي الشرع تمليك عين احتراز عن الاعارة
بلا عوض اي بلا شرط عوض احتراز عن تمليك بعوض وهي في المعنى بيع لكن الظاهر يتناول للوصية بالعين
قيل لو ترك لفظ العين لكان جامعا للنوعين فان هبة الدين ممن عليه الدين ليس للعين فيه اثر ولا عين
لان الدين وصف في الذمة اقول هذا بالنظر الى ظاهر اللفظ وهو القياس لكن الصواب هو ما ذهب اليه المصنف
لان الاعتبار في هذا الفن للمعاني والدين وان كان وصفا في الذمة لكن عند حصوله يكون عينا ولهذا اذا وهب
الدائن ماله في ذمة المديون الثالث وامره بقبضه جاز استحسانا وكذا البنت اذا وهب مهرها الذي تقرر لها
في ذمة الزوج لابيها او لاخيها او لاجنبي وامرت الموهوب له بقبضه جاز وصحت الهبة وتصح الهبة بايجاب
من قبل الواهب وقبول من جانب الموهوب له لانها عقد تمليك وهو انما يكون بالايجاب والقبول وتتم بالقبض
الكامل الممكن في الموهوب فالقبض الكامل في المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها
والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بالاصالة من غير ان يكون بتبعية قبض
الكل وفيما لا يحتمل القسمة بتبعية الكل ولو شاغلا بملك الواهب لا مشغولا به فان قبض الموهوب له الموهوب.

تفريع على قوله وتتم بالقبض الكامل في المجلس أي في مجلس عقد الهبة بلا إذن صريح من الواهب صح القبض وتمت الهبة
استحسانا وبعده أي بعد المجلس لا بد من الإذن أي إذن الواهب بالقبض والقياس أن لا يجوز في المجلس ولا بعده إلا
بإذنه لأنه تصرف في ملك الغير لبقاء الملك له قبل القبض وجه الاستحسان أن التمليك بالهبة تسليط على القبض وإذن للموهوب له
وهذا في ضمن الإيجاب والإيجاب يقتصر على المجلس فكذا ما هو في ضمنه بخلاف ما إذا كان بعد الافتراق لفوات المجلس وبخلاف
ما إذا نهاه عن القبض في المجلس صريحا لأن الثابت ضمنا لا يعارض الصريح أو لأن النهي عن القبض رجوع وما كان له الرجوع
في المجلس صريحا فكذا له ذلك دلالة وتنعقد الهبة بوهبت فإنه صريح فيها ونحلت أيضا كذلك يقال نحله كذا أي أعطاه
إياه بطيب نفسه بلا عوض وأعطيت يعني وهبت يعني إذا قال الواهب في الإيجاب أحد هذه الألفاظ صار موجبا لها
شرط العقد وأطعمتك هذا الطعام لأن الإطعام صريح في الهبة وإذا أضيف إلى ما يطعم عينه يراد به تمليك العين بغير عوض
بخلاف ما لو قال أطعمتك هذه الأرض لأن الأرض نفسها لا تطعم فيكون مجازا عن العارية وكسوتك هذا الثوب هبة
أيضا لأنه يراد به التمليك وأعمرتك هذا الشيء وجعلته لك عمرى يعني وإذا قال جعلته لك طول العمر قال عليه السلام من أعمر عمرى فهي
للمعمر له ولورثته من بعده وداري لك هبة نصب على الحال من ضمير الظرف واللام في لك للتمليك شرط هذا الابتداء في الجملة
بل تنبيه على المقصود بمنزلة قوله هذا الطعام لك تأكله وهذا الثوب لك تلبسه قوله وبنيته أي حملتك على هذه الدابة
معطوف على قوله بوهبت والضمير للهبة يعني لو قال حملتك على هذه الدابة ناويا بذلك الهبة يكون هبة وإلا فهو
عارية وذلك لأن الحمل المضاف إلى المخاطب هو الإركاب حقيقة فيكون عارية لكنه يحتمل الهبة يقال حمل الأمير
فلانا على فرس أي ملكه فيحمل عليه إذا نواه كما في الكنايات وإن قال داري لك حال كونها هبة سكنى فقوله سكنى تمييز
فيكون تفسيرا لما قبله أو قال داري لك سكنى هبة يعني داري لك بطريق السكنى حال كون السكنى هبة عارية لأن الدار
لك ظاهر لتمليك الرقبة ويحتمل تمليك المنفعة وقوله سكنى محكم في تمليك المنفعة فيرجح على المحتمل ولهذا المعنى صار قوله
عارية أو دار لك نحلى سكنى النحل اسم من النحلة وهي الإعطاء تقديره نحلتكها نحلة وقوله سكنى تمييز أو دار لك سكنى صدقة
أي بطريق السكنى حال كون السكنى صدقة أو دار لك صدقة عارية أي دار لك بطريق الصدقة حال كونها
عارية أو عارية هبة يعني دار لك بطريق العارية حال كون منافعها هبة فعارية أي تكون الدار بهذه الألفاظ
عارية مردودة لا هبة مملوكة وتصح هبة شيء مشاع لا يحتمل القسمة أي ليس من شأنه أن يحتملها بمعنى أنه
لا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبلها كالرحى والحمام الصغير والبيت الصغير لا ما يحتملها
أي لا تصح الهبة في المشاع الذي يحتمل القسمة بمعنى أنه يبقى منتفعا به بعدها كالدار ونحوها وقال الشافعي تصح في الوجهين
لعدم اشتراط كمال القبض عنده فإن قسم أي بعدما وهب النصف الشائع مثلا وسلم إلى الموهوب له صح عقد الهبة
لأن تمامها بالقبض ولا شيوع عنده ولا تصح هبة دقيق في بر ولا هبة دهن في سمسم ولا هبة سمن في لبن وإن طحن
طحن البر أو استخرج وسلم فلو قال وهبتك دقيق هذه الحنطة ثم طحنها وسلم الدقيق لا تصح هبة وكذا لو قال
وهبتك شيرج هذا السمسم ثم استخرجه وكذا لو قال وهبتك سمن هذا اللبن واستخرجه لأن الموهوب وقت العقد

معدوم

معدوم والمعدوم ليس محلا للملك فوقع العقد باطلا من أصله والباطل لا يمكن تصحيحه بل لا بد فيه من عقد جديد لتصح
بخلاف المشاع لأنه موجود حين العقد لكن لعدم القسمة وقع فاسدا فأمكن تصحيحه بالقسمة وهبة لبن في ضرع
وصوف على غنم ونخل وزرع في أرض وثمر في نخل كهبة المشاع أي لا تصح هذه الهبات كما لا تصح هبة المشاع لعدم
القبض وإذا فصلت هذه الأشياء من ملك الواهب بأن حلب اللبن وجز الصوف ونحوهما وقبض صح لأن المانع كان
اتصال الموهوب بما ليس بموهوب وقد زال ذلك المانع وهبة شيء هو في يد الموهوب له تتم بلا تجديد قبض بل يكفي كونه
قابضا إياه لأن العين في قبضه فوجد الشرط فلا حاجة إلى تجديد قبض آخر وهبة الأب لطفله تتم بالعقد أي بقوله وهبت
هذا الشيء لابني فلان إن كان الموهوب في يد الأب أو يد مودعه أما إذا كان في يد الأب فإن كونه قابضا ينوب
عن قبض الهبة وأما إذا كان في يد مودع الأب فإن يد المودع كيده وإنما قيد بقوله لطفل لأنه لو وهب شيئا لابنه الكبير يشترط
قبضه وإن كان في عياله ولا يكتفى بقبض أبيه عندنا لا إن كان الموهوب في يد غاصب أو مستأجر أو مرتهن أو مبتاع بيعا
فاسدا أو منتهب لأن كل واحد منهم قابض لنفسه فلا ينوب عن قبض الهبة ولا تتم به الهبة والصدقة في ذلك كالهبة في جميع
أحكامها لأنها تبرع مثلها والأم كالأب عند غيبته غيبة منقطعة أو موته أي لو كان الأب ميتا أو غائبا غيبة منقطعة
وعدم وصيه وكان للطفل أم فوهب له شيئا هو في يدها أو يد مودعها صحت هبتها بمجرد العقد كما في هبة العقد وهذا إن
كان الطفل في عيالها وكذا كل من يعول الطفل ويربيه إذا وهب للطفل شيئا فحكمه حكم الأب والأم سواء كان من أهله
وأقاربه أو وصيه فحكمهم في الهبة للطفل كذلك لعجزه وكونه محلا للمرحمة بالنص وهبة الأجنبي له أي للطفل تتم بقبضه
هو لو كان عاقلا لأنه في النافع المحض ملحق بالبالغ وتتم بقبض أبيه أو جده يعني أب الأب أو بقبض وصي أحدهما
أي وصي الأب ووصي الجد أو بقبض أمه إن كان الطفل في حجرها وحضانتها قيد به لأنه لو لم يكن في حجرها لا يتم بقبضها
بخلاف الأب والجد ووصي أحدهما حيث لا يشترط كونه في حجرهم أو بقبض أجنبي يربيه كذلك أما الأب فلأنه يملك
على ولده الصغير ما يكون دائرا بين النفع والضرر كالتزويج فأولى أن يملك ما هو نفع محض والجد قائم مقام الأب
في ذلك عند عدمه وكذلك وصي الأب أو الجد لأن لهم ولاية عليه لقيامهم مقام الأب وأما الأم فكذلك إذا كان في حجرها
لأن لها الولاية فيما يعود إلى حفظ نفسه وماله وقبض الهبة له من هذا الباب فتملكه وكذلك إذا كان في حجر
أجنبي يربيه لأن له عليه يدا معتبرة أو بقبض زوج الطفلة إن زفت يعني لو كان للصغيرة زوج عاقل فوهب لها أحد شيئا
فإن الهبة تتم بقبض زوجها ذلك لها ولو كان ذلك مع حضرة الأب يجوز قبض الزوج لها مع وجود أبيها لكن بعد
الزفاف لا قبله لأن الأب قد فوض أمورها إلى الزوج دلالة بخلاف ما قبل الزفاف لأنها ثمة في حجر الأب فلا يتقدم
الزوج عليه في ذلك إذ لم يفوض إليه أمرها بعد بخلاف الأم وكل من يعول الصغير أو الصغيرة غيرها فإنهم لا يملكون
ذلك مع وجود الأب إلا بعد موته أو حال غيبته غيبة منقطعة في الصحيح لأن تصرف هؤلاء إنما جاز ضرورة وعند
حضوره وقدرته على التصرف لا ضرورة اللهم إلا أن يفوض الأب إليهم لقيامهم مقامه حينئذ وصح عندهما هبة اثنين
معا لواحد دارا مشتركة بينهما لأنهما قد سلماها إليه جملة وهو قد قبضها جملة فلا شيوع لاجتماع النصيبين

للموهوب له لا عكسه اي لا يصح ان يهب واحد دارا لاثنين عند ابي حنيفة خلافا لهما فان عندهما تصح هذه الهبة
لان الواهب وهب الجملة منهما والتمليك وقع لهما دفعة فلا يتحقق الشيوع كالرهن الدار عند اثنين وانما صح
لعدم الشيوع ولابي حنيفة انه وهب من كل واحد منهما النصف شايعا فيما يقبل القسمة بخلاف الرهن لان حكمه الحبس
وهو يثبت لكل من المرتهنين كملا وصح تصدق عشرة تنوينها عوض عن المضاف اليه والتقدير عشرة دراهم او
دنانير ونحوهما مما يتصدق على فقيرين عندهم وكذا صح هبتها اي العشرة لهما اي للفقيرين اذ الهبة حينئذ مجاز عن
التصدق والتصدق انما هو لله تعالى والانام للفقير لقوله عم الصدقة تقع في كف الرحمن قبل ان تقع في كف الفقير
واي تقع للفقير نيابة عنه تعالى ولا شيوع في قبضه تعالى وحده لا شريك له فصار كما اذا وهب لواحد وقبضه اثنان
بحكم الوكالة عنه وانما خص العشرة بالذكر اقتفاء لكلام محمد في الجامع الصغير ولا لغنيين اي الصدقة والهبة لغنيين
عند ابي حنيفة للشيوع لان صيغة التصدق حينئذ مجاز عن الهبة فله حكمها خلافا لهما لان الهبة للاثنين جائزة
عندهما لعدم الشيوع **باب الرجوع فيها** اي في الهبة اذا وهب شيئا لاجنبي صح الرجوع فيها كلا او بعضا
اي يجوز ان يرجع الواهب في كل ما وهب وفي بعضه لقوله عم الواهب احق بهبته ما لم يثب منها اي ما لم يعوض
والمراد حق الرجوع بعد التسليم وقال الشافعي لا يصح الا في هبة الوالد لولده لقوله عم لا يرجع الواهب في هبته
الا الوالد فيما يهب لولده ونحن نقول المراد نفي الاستبداد في الرجوع واثباته للوالد لانه يتملكه للحاجة وذلك
يسمى رجوعا ويكره الرجوع فيها لقوله عم العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه فهذا يدل على قباحة هذا الفعل ودناءته
فاعلم ثم الرجوع في الهبة له سبعة موانع ذكروا لها جامعا بالكاف منه على مانع منها وهي قول المصنف ويمنع
اي من الرجوع حروف دمع خزقه وذلك لانهم اخذوا من لفظ كل مانع حرفا شرع المصنف في تفصيلها بقوله الدال
الزيادة المتصلة كالبناء والغرس بكسر الغين المعجمة وسكون الراء المهملة والسمن والجمال ونحوها مما يوجب زيادة
قيمة الموهوب اما اذا لم يزد ماليته كما اذا بنى دكانا صغيرا او غرس غرسا لا يعبأ به فلا يسقط حق الرجوع
وكذا لا اذا زاد زيادة توجب نقصا كالسن اي خصة فانه ليست بزيادة حقيقة بل هي نقصان معنى فلا تمنع
الرجوع وكذا لا تمنع زيادة تحدث الشعر اذ هي ليست بزيادة في عين الموهوب بل هي زيادة في رغبة الناس
اعلم ان الزيادة مانعة لا مسقطة فاذا زال المانع ثبت حق الرجوع لا المنفصلة اي لا تكون الزيادة المنفصلة
مانعة لامكان الرد بدونها كولد وارش وعقر وكذلك النقص لا يكون مانعا سواء كان في الذات او في القيمة والميم
موت احد العاقدين اما اذا مات الموهوب له فلان الملك قد انتقل الى وارثه فصار كما انتقل عن ملكه في حياته واما اذا
مات الواهب فلان النص يوجب حق الرجوع الا للواهب والوارث ليس بواهب ولا يخفى انه لو اكتفى بذكر موت
الواهب لتم ويكفي لان الطلاق قوله الا في الخروج عن ملك الموهوب له يغني عن ذكر موته فذكر موته للمناسبة ودفع التوهم
والعين العوض المضاف اليه اي الى الهبة اذا قبض نحو ما اذا قال الموهوب له للواهب اذا عوضه بشيء خذ هذا عوضا
عن هبتك او خذه بدلا عنها او خذه في مقابلتها فاذا قبض الواهب ذلك انتفى حقه وكذا صح التعويض وامتنع الرجوع

ولو وصلية كان ذلك العوض من اجنبي اي من غير الموهوب له متبرعا لان العوض لاسقاط الحق فيصح من الاجنبي ولا يكون
بعد ذلك لاحد منهم الرجوع اما الواهب والموهوب له فللتعويض واما الاجنبي فللتبرع فلو لم يضف اي لو اعطى الواهب
ما اعطاه ولم يقل شيئا من الالفاظ المذكورة الدالة على كون ما يعطيه عوضا عن الهبة فلكل ان يرجع فيما وهب اي لكل
واحد من الواهب والموهوب له والاجنبي الرجوع فيما اعطى وافاد بقوله فيما وهب ان كل واحد صار واهبا مستقلا لعدم الاضافة
ولكل ان يرجع فيما وهب هذا اذا لم يكن مانع من قرابة او غيرها لكن لظهوره لم يتقيد المصنف بالتقييد عليه والخاء الخروج
عن ملك الموهوب له بالبيع ونحوه لان تبدل الملك كتبدل العين فهذا يؤول الى هلاك الموهوب حكما والزاء الزوجية والعبرة
للزوجية وقت الهبة وانما كانت الزوجية مانعة لان المقصود من هبة احد الزوجين للآخر هو الصلة وحصول الالفة
والمحبة بين الزوجين وفي الرجوع نقض ذلك بالوحشة والنفرة ولا يجوز ذلك حفظا للالفة المندوب اليها بالنص القطعي
فله الرجوع لو وهب ثم نكح لانها لما كانت اجنبية وقت الهبة علم ان مقصوده العوض ولم ينل ذلك فله ان يرجع فيها لا لو
وهب ثم ابان يعني لا يرجع لو وهب لها ثم ابانها لان الهبة لما كانت في حق قيام الزوجية علم ان مقصوده لم يكن العوض
ولا فرق في هذا بين كون الزوجين مسلمين او مختلفين والقاف القرابة المحرمية وان اختلف العاقدان اسلاما
وكفرا فلا رجوع فيما وهب لذي رحم محرم لقوله عم اذا كانت الهبة لذي رحم محرم لم يرجع فيها ولان المقصود من
الهبة صلة الرحم وقد حصل وفي الرجوع عنها عود الى القطيعة فلا يجوز والهاء هلاك الموهوب وامتناع الرجوع فيه ظاهر
والقول فيه اي لو اختلفا فقال الموهوب له هلك الموهوب وقال الواهب هو باق فالقول قول الموهوب له بلا حلف كذا
في الكافي وفي عدم الزيادة قول الواهب اي لو اختلفا في الزيادة وعدمها فقال الموهوب له زاد الموهوب زيادة متصلة
كالسمن وقال الواهب لم يزد كان القول للواهب مع يمينه عندنا وقال زفر القول للموهوب له لان الموهوب له اعرف بحال
الموهوب لانه في يده فكان القول له ولنا ان الموهوب له يدعي لزوم عقد الهبة وبطلان حق الرجوع والواهب ينكر فكان القول له
ولو عوض الموهوب له الواهب بشيء فاستحق نصف الهبة رجع المعوض بنصف العوض اعتبارا للجزء بالكل لانه لم يرض
الا ليسلم له الموهوب كله فاذا فات بعضه رجع عليه بقدره كغيره من المعاوضات وان استحق نصف العوض لا يرجع
الواهب بشيء من الهبة حتى يرد الواهب باقيه اي باقي العوض لانه يصلح عوضا عن الكل ابتداء وبالاستحقاق ظهر انه
لا عوض الا هو فيكون مخيرا الا ان حقه في الرجوع لم يسقط الا ليسلم له كل العوض ولم يسلم فان شاء رد ما بقي
ورجع في الكل وان شاء امسك ما بقي ولم يرجع بشيء وان استحق الكل رجع بالكل فيهما اي ان استحق كل
الهبة رجع بكل العوض وان استحق كل العوض رجع بكل الهبة اما الاول فلانه بذل العوض ليسلم له الموهوب فلما لم يسلم
يرجع بما بذل واما الثاني فلانه انما اسقط حقه في الرجوع لاجل ان يسلم له البدل وحيث لم يسلم فله الرجوع بما وهب
ولو عوض عن نصفها اي نصف الهبة والمراد الموهوب فله ان يرجع بما لم يعوض لان المانع عن الرجوع انما خص النصف
ولا مانع في الباقي فله الرجوع به قوله عوض بصيغة المجهول والضمير فيه يعود الى الواهب وكذلك ما بعده من الضماير الثلثة
ويجوز ان يكون معلوما وضميره يعود الى الموهوب له لكن يلزم منه تفكيك الضمير كما لا يخفى ولو خرج نصفها من ملكه ببيع

او هبة او غير ذلك فلا اي للواهب ان يرجع بما لم يخرج عن ملك الموهوب له ولا يصح الرجوع الا بتراضي من الطرفين او بحكم
قاض لان الرجوع فسخ العقد فلا يصح الا ممن له ولاية عامة او منهما لولايتهما على انفسهما ولا اعتبار لقول الواهب رجعت
عما وهبت لعدم استقلاله ولهذا فرع عليه بقوله فلو اعتق الموهوب له الموهوب او باعه بعد الرجوع متعلق باعتق
قبل القضاء والتسليم نفذ اي لو كان الموهوب عبدا فرجع الواهب بقوله رجعت لكن لم يحكم القاضي بصحة الرجوع ولم يرد
الموهوب له الى الواهب فاعتقه الموهوب له او باعه في تلك الحالة نفذ ما صنع الموهوب له لانه لا يزول عن ملكه الا بالقضاء
ولو منعه اي ان منع الموهوب له الموهوب عن الواهب بعد ما رجع قبل القضاء فهلك الموهوب في يد الموهوب له لا يضمن قيمته
لقيام ملكه فيه فيكون قد هلك على ملكه ولم يتحقق عوده الى ملك الواهب وكذلك اذا هلك في يده بعد القضاء لان اول القبض
غير مضمون وهذا دوام عليه لا تعدي اللهم الا ان يمنعه من الواهب بعد ما طلبه لانه حينئذ يكون متعديا بالحبس فيضمن والمصنف
لم يذكر هذا ولا بد منه وهو اي الرجوع مع احدهما اي مع الرضاء او القضاء فسخ لعقد الهبة من الاصل واعادة للملك القديم
لا هبة مستقلة للواهب من الموهوب له واذا كان كذلك فلا يشترط قبضه اي لا يشترط في صحة الرجوع الا بقبض الواهب
ما وهب من الموهوب له لان القبض انما يعتبر في انتقال الملك لا في عود الملك القديم وصح الرجوع ايضا في المشاع القابل للقسمة
كنصف دار وهبت ولو كان هبة لما صح فيه وان تلف الموهوب في يد الموهوب له فاستحق اي ظهر له مستحق فضمن الموهوب له
قيمته لا يرجع بما ضمنه من القيمة على واهبه بشيء لان الهبة عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة والهبة بشرط العوض هبة
ابتداء هذا اذا ذكره بكلمة على بان يقول وهبت هذا العبد لك على ان تعوضني هذا الثوب واما اذا ذكره بحرف الباء بان يقول وهبت
لك هذا الثوب بعبدك هذا او بالف درهم وقبل الآخر يكون بيعا ابتداء وانتهاء بالاجماع كذا في شروح الهداية وغيرها فشرط
لاتمام العقد القبض لهما فيعتبر في العوضين في المجلس او بعده باذنه وقبل القبض لا يجبر احد على التسليم ولا يملك الموهوب
او العوض شيئا مما يحتمل القسمة لا تجوز الهبة راسا ولا تثبت الشفعة وهذه كلها احكام الهبة بيع انتهاء اي
لو تقابضا صح العقد وصار ذلك في حكم البيع لانه مبادلة المال بالمال فتثبت الشفعة حينئذ لو كان عقارا ويرد ب
العيب وخيار الشرط وخيار الرؤية في كل منهما اي من العوضين الموهوب والمعوض به ولو استحق احدهما يرجع
الآخر ان كان قائما وبقيمته ان كان هالكا وهذه احكام البيع وقال زفر والشافعي ينعقد بيعا ابتداء وانتهاء لان
العبرة للمعاني حتى يثبت الملك بمجرد العقد ولا يبطله الشيوع ولنا انه اشتمل على جهتين فيجمع بينهما ما امكن عملا
بالشبهين **فصل** في الاستثناء والتعليق والعمرى والرقبى والصدقة ومن وهب لآخر امة حاملا واستثنى
حملها عن الهبة بقوله وهبتك هذه الجارية الا حملها او وهبها على شرط ان يرد الموهوب له عليه بعد زمان او على شرط
ان يعتقها او يستولدها او يجعلها ام ولد او يكاتبها او غير ذلك من الشروط صحت الهبة في الجميع وبطل الاستثناء
في الصورة الاولى وبطل الشرط في سائر الصور اما صحة الهبة فلكونها صدرت من اهلها في محلها واما بطلان الاستثناء
فلانه لا يعمل الا في محل يصح فيه العقد وعقد الهبة لا يصح في الحمل لكونه وصفا للامة واذا لم يصح استثناؤه صار ذكره
فاسدا والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة وكذلك باقي الشروط المذكورة لانها تخالف مقتضى العقد وهو ثبوت

الملك

الملك مطلقا فكانت شروطا فاسدة والهبة لا تبطل بها الا ترى انه عم اجاز العمرى وابطل شرط المعمر بخلاف البيع
حيث يبطل بالشرط الفاسد لانه عم نهى عن بيع وشرط وكذا لو وهب لآخر دارا على شرط ان يرد عليه الموهوب له
بعضها او يعوضه شيئا منها تصح الهبة ويبطل الشرط لمخالفته مقتضى العقد ولكونه فاسدا لا يعمل في بطلان الهبة ولو
دبر الحمل ثم وهبها اي الامة فالهبة باطلة يعني لو جعل حمل امته مدبرا ثم وهب الام لا تجوز هذه الهبة لان المدبر باق
على ملك المولى ما دام حيا فلم يمكن تشبيهها بالاستثناء لعدم جواز هبته ولا تصح الهبة في امه وهو متصل خلقة بها لان
ذلك مانع هبة المشاع او هبة شيء مشغول بملك المالك فكلاهما غير جائز بخلاف ما لو اعتقه اي الحمل ثم وهبها فانه تجوز هبة
الام لانه بالعتق خرج عن ملك الواهب فلم يلزم شيء مما ذكر وصار شبيه الاستثناء ومن قال لمديونه اذا جاء غد فالدين
لك او فانت بريء منه او قال ان اديت الى نصفه فالباقي لك او فانت بريء منه اي من الباقي فهو اي كل واحد من
هذه الاقاويل باطل لان هذا التعليق غير جائز وذلك لان الابراء تمليك من وجه واسقاط من وجه وهبة الدين
ممن عليه الدين يشتمل على الوجهين لان الدين حال قيامه وصف في الذمة فابراؤه بهذا الاعتبار اسقاط وبالنظر
الى ذاته مال وابراؤه بهذا الاعتبار تمليك والتعليق بالشروط انما يجري فيما هو اسقاط محض كالطلاق والعتاق
والعمرى جائزة للمعمر بلفظ المفعول حال حيوته ولورثته اي لورثة المعمر بعده اي بعد موته ينتقل الى ورثته
بالارث كسائر متروكاته وهي اي العمرى في العرف ان يجعل المعمر داره مثلا ملكا على سبيل الهبة له اي للمعمر مدة
عمره اي عمر المعمر فاذا مات المعمر ردت اليه اي الى المالك فيصح التمليك ويبطل الشرط وقد كان هذا قبل الاسلام
بقول الرجل للآخر اعمرتك داري كذا فيقبل الآخر وتكون الدار له مدة عمره فاذا مات ردت الى المالك
او الى ورثته فقرر النبي عم العطاء ومنع الرد والرقبى في اللغة اسم من الرقوب وهو الانتظار كانه ينتظر
الرقبى بالضم وفتح الراء ،،،
موته هي باطلة عند ابي حنيفة ومحمد فان قبضها الآخر من المالك كانت عارية في يده وعند ابي يوسف
تصح كالعمرى وهي اي الرقبى في العرف ان يقول مالك الدار للآخر داري لك رقبى ان مت قبلك فهي
لك وان مت انت قبلي فهي لي لهما ان قوله ان مت قبلك فلك وان مت قبلي فلي تعليق التمليك بالخطر
وذلك غير صحيح لكن لو قبضها الآخر تكون عارية في يده لان قول المالك يقتضي اطلاق الانتفاع بها وهو العارية
كذلك ولابي يوسف ان قوله داري لك تمليك للحال وقوله رقبى شرط فاسد فتصح الهبة ويبطل الشرط
كما في العمرى والصدقة كالهبة في جميع احكامها لانها تبرع مثلها فحينئذ لا تصح الصدقة بدون القبض
في المجلس او بعده باذنه لقوله عم لا تجوز صدقة الا مقبوضة ولا تصح الصدقة ايضا في مشاع يقسم اي الذي يقبل
القسمة لانعدام تمام القبض الا ان يفرزه المتصدق ويسلمه ويفهم منه انها تجوز فيما لا يحتمل القسمة اذا سلمه
بالوجه الذي يليق به ولا رجوع فيها ولو لغني اللام فيه بمعنى على اي لا يجوز الرجوع في الصدقة بعد صحتها وتسليمها
لان المقصود بها الثواب وهو قد حصل سواء كانت على الفقير او على الغني لا رجوع فيها والاول قياس والثاني استحسان
لان الثواب كما يقصد بالصدقة على الفقير كذلك يقصد بالصدقة على الغني وقد ورد في ذلك اخبار يجوز بها الاخبار

ولا رجوع ايضا في الهبة للفقير لان المقصود به الثواب وقد حصل اقول وهذا ايضا من موانع الرجوع
فكان ينبغي ذكره معها والظاهر ان تاخيره الى هذا المحل وافراده عما سبق من الموانع لمناسبة بالصدقة لكن هو
كان يحصل بالتشبيه بخوان يقال كما في الصدقة للفقير ولو قال جميع مالي او ما املكه لفلان فهو هبة منه لفلان وان قال ما
الي او ما يعرف بي لفلان فاقرار لفلان والفرق انه في الاول اضاف الملك الى نفسه والهبة هي بذلها بملكه للموهوب
وفي الثاني لم يتعرض لاسناد الملك الى نفسه فكان اقرارا لانه اخبار بحق للغير عنده كتاب الاجارة هي لغة
فعالة من اجر ياجر من باب طلب وضرب اسم للاجرة وهي ما يعطى من كرا الارض واجرته ايجارا فهو موجر واجر
فاعلة فهو مواجر وشرعا هي بيع منفعة احتراز عن بيع العين معلومة قدرا او جنسا بعوض معلوم احتراز عن
العارية ووجه اطلاق البيع عليها باعتبار بذل العوض في مقابلتها دين كالنقود والكيل والموزون او عين كالثياب
والدواب فالمستاجر بمثابة المبيع والعوض بمنزلة الثمن وانما شرط كون المنفعة والبدل معلومين لانه لو
من استاجر اجيرا فليعلمه اجره ولان الجهالة فيهما او في احدهما توجب المنازعة كما في البيع ولهذا قال وكل ما صلح ان يكون
ثمنا في البيع صلح ان يكون اجرة كالدراهم والدنانير والموزون والكيل لان الاجرة ثمن المنفعة فتعتبر بثمن المبيع
صحيح طردا لكنه لا ينعكس فان الاعيان التي لا تصلح ان تكون ثمنا مطلقا يجوز ان يكون اجرة فلو قال
او عين لكان اولى وتفسد الاجارة بالشروط المفسدة ويثبت فيها خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار العيب
اي تصح فيها الاقالة وتفسخ بالفساد وما يوجب الفسخ كالعيب وكما لو استاجر حانوتا ليتجر فيه فاتفق او استاجر دابة
ليسافر عليها ثم بدا له ما يمنع عن السفر وكما لو اجر عقاره ثم لزمه دين وليس له مال سواه والدائن يطلب حقه تنفسخ الاجارة
بهذه الاعذار والمنفعة تعلم تارة ببيان المدة اي مدة الاستيجار لما كانت الاجارة بيع منفعة معلومة والمنفعة
حين العقد معدومة لزم بيان كونها معلومة فتفرع فيه فمن ذلك بيان المدة كالسكنى والزراعة فيه تقديم والمعنى كاجارة
الدور للسكنى والارضين للزراعة فتصح مدة معلومة اي مدة كانت فالسكنى منفعة الدار والزراعة اي منفعة
وتصير معلومة بتبيين مدتها لانها اذا كانت معلومة كان مقدار المنفعة فيها معلوما اذا كانت لا تتفاوت واطلاق
المدة يعني جواز كونها طويلة او قصيرة انما هو في غير الوقف وفي الوقف يتبع شرط الواقف ان كان لان شرط الواقف
كنص الشارع ولان الواقف انما اخرج الموقوف عن ملكه بشرط معلوم فلا بد ان يتقيد به فان لم يشرط الواقف
مدة فيه فالمتقدمون من اصحابنا قالوا يجوز اجارته الى اي مدة كانت اعتبارا بالملك والمتاخرون قالوا اذا لم
يعين الواقف لاجارة مدة فالفتوى ان لا تزاد في اجارة الاراضي الموقوفة على ثلث سنين كيلا يدعي المستاجر ملكه
بطول التصرف وفي غيرها اي في غير الاراضي من عقارات الوقف كالدار والدكان الفتوى على ان لا تزاد مدة الاجارة فيها على سنة
هذا هو المختار اذ لا يرغب الناس في استيجار الاراضي والعقارات باقل منها وتارة تعلم المنفعة بذكر العمل اذا كانت مما لا
الا بالمدة كصبغ الثوب بلون معلوم وخياطته على وجه معروف وحمل قدر معلوم كيلا او وزنا او ركوب شخص مخصوص
على دابة مسافة نصب على الظرف والعامل فيه حمل معلومة لانه اذا بين الثوب بانه من القطن او غيره وبين لون الصبغ

بكونه احمر او اصفر او غير ذلك وقدره اي قدر الصبغ بكونه يعم الثوب كله او يخص موضعا منه وجنس الخياطة بانها فارسية
او رومية او غير ذلك والقدر المحمول بانه كم قفيزا او كم رطل وجنسه بانه حنطة او شعير او ملح او نحوه والمسافة بانها
من البصرة الى الكوفة او غيرهما فبذلك البيان على الوجوه المذكورة تصير المنفعة معلومة فيصح العقد وتارة تعلم المنفعة
بالاشارة والتعيين كنقل هذا الى موضع كذا يعني لو استاجر رجلا بكذا درهما على ان ينقل له هذا المحل طعاما او غيره
من هذا الموضع الى مكان كذا فبالاشارة الى المحمول ومعرفة الموضع الذي ينقل اليه ذلك تصير المنفعة معلومة
فيصح العقد والاجرة لا تستحق بالعقد وقال الشافعي تملك بنفس العقد لان المنافع المعدومة قد صارت موجودة
حكما ضرورة تصحيح العقد فيثبت الحكم فيما يقابلها اعني البدل ولنا قوله عليه السلام اعطوا الاجير اجره قبل ان يجف عرقه وهذا
يقتضي الوجوب بعد الفراغ من العمل لان العرق انما يوجد من العمل ولو وجبت بنفس العقد لم يجز تاخيرها الا
برضاء الاجير ولو كان كذلك لبينه الشارع عليه السلام بل انما تستحق الاجرة بالتعجيل من طرف المستاجر من غير شرط فاذا عجلها
لا يكون له استرداد لسقوط حقه في التاخير او بشرطه اي بشرط التعجيل يعني اذا شرط تعجيل الاجرة يستحق معجلة او
باستيفاء المعقود عليه او التمكن منه اي من المعقود عليه وفرع على هذا بقوله فتجب الاجرة لو قبض الدار المستاجر
ولكنه لم يسكنها حتى مضت المدة لان تسليم عين المنفعة لا يتصور فاقمنا تسليم المحل مقامه ليتمكن من الانتفاع
فاذا اهمل الانتفاع ومضت المدة وجب الاجر لان التمكن من الانتفاع بمنزلة الانتفاع وما اهمل مع التمكن منه
لم يكن معذورا فيه اما لو كان عدم الانتفاع لمانع ليس من قبله كان معذورا فيه فلا يلزمه الاجر كما قال المصنف وتسقط
بالغصب اي لو غصب الدار المستاجرة غاصب من يد المستاجر سقطت الاجرة عنه لان تسليم المحل انما اقيم مقام تسليم
المنفعة للتمكين من الانتفاع فاذا فات التمكين فات حكم التسليم فانفسخ العقد بقدر فوت التمكن يعني ان كان
الغصب في جميع المدة سقط جميع الاجر وان كان في بعضها سقط من الاجر بحسابه لان السقوط بقدر المسقط فيكون
الانفساخ على حسب الامتناع من الانتفاع وكلامه يشعر بانه لا ينفسخ العقد وهو رواية الامام الفضلي ولرب
الدار والارض المستاجرتين طلب الاجرة من المستاجر لكل يوم وكذا سائر العقارات المستاجرة لان انتفاع
المستاجر بالمستاجر كل يوم منفعة مقصودة فلما كان ينتفع بما يقابلها من الاجرة تحقيقا للمساواة بين
العوضين الا ان يبين وقت الاستحقاق في العقد لانه بمنزلة التاجيل ولرب الدابة المستاجرة ان يطلب الاجر
لكل مرحلة استحسانا والقياس ان يطلب في كل ساعة بحسابه تحقيقا للمساواة كما عرفت لكنه يفضي الى الحرج
اذ لا تعلم حصة الاجرة فقدرنا اليوم والمرحلة تيسيرا وللقصار والخياط طلب اجره بعد الفراغ من عمله لان
العمل في البعض غير منتفع به فلا يستوجب به الاجر الا ان يشترط التعجيل وان وصلية عمل في بيت المستاجر انما قال هذا لانه
اذا عمل في بيت المستاجر فسرق الثوب بعدما خاط بعضه فله الاجرة بقدر ما خاط فكان هذا مظنة ان يتوهم ان الاجرة
تجب بقدر العمل اذا كان في بيت المستاجر مطلقا فدفعه بما ذكر ووجه الفرق انه بالسرقة انتهى عمله على البعض وهو معلوم بالنسبة
الى الكل فيجب اجر ما عمل بخلاف ما اذا لم ينته العمل على البعض فانه لا يمكن ان يطلب الاجرة بكل عمل قليل ولا تقدير الا بما عني

فيتوقف الطلب على كل العمل وللخباز بعد اخراج الخبز اي لو استاجر خبازا ليخبز له قفيزا من دقيق بدرهم فلا يستحق
الاجر حتى يخرج الخبز لان تمام العمل باخراج الخبز من التنور لكان او غيره فان احترق الخبز بغير فعله قبل الاخراج
سقط الاجر عن المستاجر للهلاك قبل التسليم وان كان الاحتراق بعده اي بعد الاخراج من التنور بغير فعله فلا يسقط اجره
بل يكون له الاجر ان كان ذلك في بيت المستاجر لانه صار مسلما بالوضع في بيت المستاجر ولا ضمان على الخباز لانه لم يوجد منه جناية
وهذا عند ابي حنيفة وقالا ان شاء المستاجر ضمنه اي الخباز مثل دقيقه ولا اجر له وان شاء ضمنه قيمة الخبز وله الاجر
لانه مضمون عليه فلا يبرأ الا بعد حقيقة التسليم ولم يوجد وللطباخ للوليمة وهي طعام العرس بعد الغرف بفتح الغين
المعجمة مصدر اي له طلب الاجرة بعد اخراج المرقة من القدور الى القصاع والمرجع في ذلك العرف ولم يذكر المصنف ما اذا كان لغير
الوليمة اما لندرته او لان الغرف ليس بلازم عليه ولضارب اللبن بفتح اللام وكسر الباء وجاز فتح اللام وكسرها مع سكون الباء
اي بعد اقامته اي اقامة اللبن من الارض يعني تسويته بعد الجفاف وهذا عند ابي حنيفة وقالا انما يستحق ضارب اللبن
الاجرة بعد تشريجه وهي بالشين المعجمة والجيم تنضيده ووضع بعضه على بعض وذلك لان التشريج من تمام عمله اذ لا يؤمن
عليه من الفساد قبله فصار كاخراج الخبز من التنور ولابي حنيفة ان العمل تم بالاقامة والتشريج عمل زائد كالنقل
الى اخر ومن كان لعمله اثر قائم في العين كصباغ يستاجر لصبغ الثوب وقصار يقصر بالنشا وهو [illegible]
فارسي معرب حفظ نشره والبيض فله اي للصانع حبسها اي حبس العين التي صبغها او قصرها على الوجه المذكور للاجر
اي حبسها حتى يستوفي اجر عمله الذي استاجر عليه وصف قائم في الثوب وهو مال فله حق الحبس لاجل استيفاء البدل كما
للبائع حبس المبيع فان حبسها اي لو حبس الصانع العين لاستيفاء حقه فضاعت العين فلا ضمان عليه ولا اجر له
عند ابي حنيفة اما الاول فلانه انما حبس بحق فهو ليس بمتعد فلا يضمن لانه بقي امانة عنده كما كان قبل الحبس واما الثاني
فلان المعقود عليه هلك قبل التسليم وقالا ان شاء المالك ضمنه مصنوعا وله الاجر او غير مصنوع ولا اجر له وكذلك صاحب
الثوب المقصور ان شاء ضمن قيمة الثوب بعد القصر وحينئذ للقصار الاجر وان شاء غير مقصور ولا اجر اما الاول
فلان الثوب كان مضمونا قبل الحبس فكذا بعده ومن لا اثر لعمله فيها اي في العين كالحمال بالحاء المهملة وهو الاول
بالجيم واما ما كان فهو الذي ينقل الاثقال من مكان الى اخر اما على ظهره او على دابته والملاح وهو صاحب السفينة
وغاسل الثوب وبالجملة من ليس لعمله اثر ظاهر في العين ليس له حبسها اي العين التي عمل فيها لان المعقود عليه نفس
العمل وهو غير موجود فليس له ولاية الحبس على الاجرة بخلاف راد الآبق فان له حق الحبس لاستيفاء جعله وان لا
اثر لعمله في العبد وذلك لان العبد كان على شرف الهلاك فكانه احياه وباعه من المالك بالجعل وقال زفر ليس له
حق الحبس سواء كان لعمله اثر ام لا واذا اطلق العمل للصانع بان لم يقيد بكونه بيده او نفسه فلو قال استاجرتك
لتخيط ثوبا كان عمل الخياطة مطلقا عنه وان قيد بنسبته الى المخاطب فله اي للصانع ان يستعمل غيره اي غير الصانع
لذلك العمل لان المستحق عليه عمل في ذمته ويمكن ايجاده بنفسه وبالاستعانة بغيره فصار كايفاء الدين وان قيد بعمله
بنفسه بان يقول لتخيط انت فلا اي ليس له ان يستعمل لذلك العمل غيره لان المعقود عليه هو العمل في محل بعينه

عينه لان العمل يختلف باختلاف الصانع جودة ورداءة فكان الشرط مفيدا فيتعين كما يتعين المنفعة في محل
بعينه فافهم ومن استاجره رجل ليجي بعياله وهم معلومون على ما في الكافي والهداية كما لو استاجر من البصرة الى
بغداد مثلا فوجد بعضهم اي بعض العيال قد مات فاتى الاجير بمن بقي منهم فله اجره اي اجر ذلك الاجير بحسابه اي
حساب من بقي لانه اوفى بعض المعقود عليه فيستحق العوض بقدره قال شارح الكنز هذا ظاهر الرواية وذكر
الفقيه ابو جعفر الهندواني ان هذا اذا قلت مؤنة البعض عن مؤنة الكل اما لو استوت مؤنتهما بان كانت
الكبار مثلا فله كل الاجر لكن في الكفاية قد قيد كلام الهداية بما ذكره الفقيه ابو جعفر وان استوجر لايصال طعام ونحوه
مما له حمل ومؤنة الى زيد في الكوفة مثلا فذهب بالطعام الى زيد فوجده ميتا فرده اي الطعام فلا اجر له في
قولهم جميعا لان المقصود من حمل الطعام تسليمه لزيد فلم يوجد لموته فلا يستحق الاجر لانتقاض العقد بارجاعه وكذا
اي لا يستحق الاجر لو استوجر لايصال كتاب ونحوه مما ليس له حمل ومؤنة اليه اي الى زيد فرده اي الكتاب لموته
اي موت زيد هذا عند الشيخين وقال محمد له اجر ذهابه وهو نصف الاجر المسمى هنا يعني في هذه المسئلة لانه اوفى
بعض المعقود عليه وهو الذهاب بالكتاب دون المجي بالجواب فله الاجر بقدره ولهما ان المقصود نقل الكتاب
دون نقضه بالرد كما في مسئلة الذهاب بالطعام والفرق لمحمد ان حمل الطعام بمشقة مما يقابل به الاجر فهو المقصود
فاذا نقض بطل الاجر واما حمل الكتاب فلخفته لا يقابل به الاجر فالمقصود قطع المسافة وقد اوفاه ذهابا بلا نقض
فله اجره اي هذا في شرح الكافي وانما اعتبر ذهاب الكتاب لانه لو استاجر لتبليغ الرسالة فذهب ولم يجد مرسلا اليه
او وجده ولم يبلغه ورجع كان له الاجر اجماعا ثم الظاهر انه لا بد في مسئلة الذهاب بالكتاب من التقييد بالاتيان بالجواب
كما في الكافي والهداية وغيرهما حتى ياتي فيه خلاف محمد على ما سبق وان لم يقيد به ينبغي ان يكون له تمام الاجر عند محمد
لانه اوفى تمام المعقود عليه لا بعضه الاجر فقط على ما يفهم من التعليل ولو تركه اي الكتاب هناك اي في الموضع
الذي ارسل اليه به وان لم يكن حصل التسليم الى زيد فله اجر الذهاب اجماعا لان الحمل لا ينتقض فيبقى اجره

باب ما يجوز من الاجارة وما لا يجوز

لما كانت الاجارة بيع المنافع وهو معلوم من ان البيع ما يكون صحيحا ومنه ما يكون فاسدا
عقد هذا الباب لبيان ما يصح من الاجارة وما لا يصح وما يكون خلافا فيها وصح استيجار الدار والحانوت وان
وصلية لم يذكر ما يعمل فيه وكان القياس ان لا يجوز ما لم يبين وجه الانتفاع لان الانتفاع يكون من حيث السكنى
ومن حيث وضع الامتعة ولكنه جاز استحسانا لان المقصود معلوم بالعرف فينصرف اليه لان المعلوم عرفا
كالمشروط نصا وله اي للمستاجر ان يعمل فيهما كل شي من الاعمال والصنائع قوله سوى ما يوهن البناء استثناء
من قوله ان يعمل كل شي اي ليس له ان يعمل في المستاجر عملا يضر بالمحل وبينه بقوله كالحدادة والقصارة والطحن
لان في ذلك ضررا ظاهرا اما حالا او مآلا لانه يوهن البناء فيتقيد العقد بما وراء ذلك دلالة وصح استيجار الارض
للزراعة ايضا وللمستاجر الشرب والطريق وان لم يشترطهما لان الاستيجار للانتفاع ولا يحصل الا بهما بخلاف البيع
فان الطريق والشرب لا يدخل فيه بلا ذكر اذ المقصود منه الملك ان يبيع ما يزرع وان قيد به لانه لا يصح العقد

حتى يسمي ما يزرع فيها لان الزرع في الارض يختلف لان من الزرع ما يضر الارض ومنه ما لا يضر فلزم التعيين لا بزرع او
حين العقد على ان يزرع ما شاء من الحبوب والخضروات ونحوها لان ذلك منفعة مقصودة في الارض وصح استيجار
الارض للبناء والغرس لان كلا من ذلك منفعة تقصد من الاراضي فيجوز الاستيجار لها اذا بين لها مدة معلومة واذا
انقضت المدة اي اذا انتهت مدة الاجارة المعقود عليها لزمه اي لزم المستاجر ان يقلعهما اي البناء والغرس
ويسلمها اي الارض المستاجرة الى مالكها حال كونها فارغة اي خالية عن البناء والغرس لانه ليس لهما نهاية معلومة
حتى يتركا اليها وفي تركها على الدوام ضرر لصاحب الارض سواء كان باجر او بغيره فيلزم المستاجر ان يقلعهما ويسلم
الارض اليه كما كانت قبل الا في صورتين احديهما ان يغرم الموجر اي مالك الارض قيمة ذلك البناء او الغرس
مقلوعا برضى صاحبه اي المستاجر يعني لو قال صاحب الارض للمستاجر انا اعطيك قيمة بنائك او غرسك مقلوعا
واتركه على حاله ورضي الآخر بذلك جاز وان كانت الارض تنقص بقلعه فبدون رضاه ايضا اي لو كانت الارض
تنقص بقلع البناء والغراس منها فحينئذ لصاحب الارض ان يعطي المستاجر قيمة بنائه او قيمة غراسه مقلوعا
ويجبر الآخر على اخذ القيمة نظرا للجانبين وثانيتهما ما اشار بقوله او يرضيا اي صاحب الارض والمستاجر
ان يتركا البناء والغراس في الارض على حاله فيكون البناء والغرس لهذا اي للمستاجر والارض لهذا اي لمالكها
ان عبارة المصنف تفيد ان التراضي لازم من الجانبين وهو الموافق لاكثر الكتب وفي الهداية جعل الرضى بجانب
حيث اتى بصيغة الافراد وعلى التقديرين لابد من قيد آخر وهو كون ذلك الابقاء بالاجر فكانه او برضى
صاحب الارض لكن لابد من التصريح به كي لا يخفى والرطبة وهي بالفتح البرسيم كالشجر في حكم القلع والرضى
حالها لانها تبقى زمانا طويلا وكلما قطعت تشعب فتنبت وهذا ذكرها ما دامت عروقها في الارض والزرع يترك
باجر المثل الى ان يدرك يعني لو استاجر ارضا مدة معلومة وزرع فيها شيئا مما يدرك في وقت لا يتعداه كالشعير
الشعير ونحوهما فلو انقضت المدة المعقود عليها قبل ادراك الزرع لا يكلف المستاجر بقلعه بل يترك الى
باجر المثل لان له نهاية معلومة فامكن رعاية الجانبين وصح استيجار الدابة للركوب والحمل
الثوب للبس بشرط ان يبين من يركبها او يحمل عليها او من يلبسه لان كلا من ذلك منفعة مقصودة
معلومة معهودة فان اطلق الاستيجار الدابة والثوب بان قال على ان يركب او يلبس من شاء وهو
لان يستاجر وابهم فانه لا يجوز نص عليه في الذخيرة فله ان يركب الدابة بنفسه ويركب من شاء غيره
عليها متاعه او متاع من شاء غيره وله ان يلبس الثوب بنفسه وله ان يلبس من شاء اياه عملا بالاطلاق
مقتضاه ذلك ولكن ليس له ان يخالف بعد ذلك كما بينه بقوله فاذا ركب الدابة او لبس الثوب
هو اي المستاجر بنفسه او اركب الدابة او البس الثوب غيره تعين ذلك الراكب واللابس للاستيفاء
فصار كانه نص عليه فلا يستعمل غيره بعد التعيين فلذلك قال وان قيد براكب ولابس بان قال على ان
فلان او يلبسه فلان فخالف المستاجر بان اركب غير الاول او البس خلافه ثم هلكت الدابة او الثوب يضمن

متعديا

متعديا لان الناس متفاوتون في الركوب واللبس فيضمن وكذا الكل اي كل ما يختلف باختلاف المستعمل والحكم والتعليل واحد
وما لا يختلف به اي بالاستعمال فتقييده اي تقييد الموجر بشخص معين هدر اي باطل لا يعتد به فلو شرط الموجر
سكنى واحد بعينه في اجارة الدور جاز ان يسكن المستاجر غيره اي غير الواحد الذي شرط الموجر سكناه لان التقييد
غير مفيد لعدم التفاوت في السكنى وان سمى ما يحمل على الدابة نوعا وقدرا ككر بر يعني لو استاجر دابة بكذا على ان يحمل عليها
كر بر الى مكان كذا فله اي للمستاجر حمل مثله قدرا ووزنا ككر من العدس لانه يماثل الحنطة في الوزن او اخف من الحنطة
كالشعير والسمسم اذ هما اخف من البر لانه اذا رضي بشيء يكون راضيا بحمل ما هو مثله او دونه دلالة لا ما هو اضر اي
ليس له ان يحمل ما هو اضر من البر ثقلا كالملح فانه اكثر ثقلا من كر البر وان سمى قدرا من القطن كقنطار مثلا فليس له
ان يحمل مثل وزنه حديدا لانه ربما يكون اضر على الدابة من القطن بسبب ان الحديد يجتمع ثقله في مكان واحد على ظهر
الدابة والقطن ينتشر ثقله على ظهرها ويتفرق فيهون عليها حمله والاول ربما يعقر ظهرها وان زاد في تحميل الدابة على ما
سمي من المقدار فعطبت من ذلك ضمن قدر الزيادة ان كانت الدابة تطيق ما حملها اياه عادة بان يوزع ذلك المقدار
على قيمة الدابة فما اصاب القدر المشروط لا يضمنه وما زاد على ذلك يضمنه والا اي وان زاد في تحميل الدابة على المقدار
الذي سمي حال كونها لا تطيق ما حملها فكل القيمة اي يضمن كل قيمتها اما الاول فلانها عطبت بسببين احدهما ماذون
فيه وهو المقدار المعقود عليه والآخر غير ماذون فيه وهو الزائد على ذلك المقدار فانقسمت قيمتها عليهما واما الثاني
فلعدم الاذن اصلا لخروجه عن العادة فيقوم كل القيمة وفي الارداف يضمن النصف يعني لو استاجر دابة ليركبها هو
بلا رديف فركب واردف غيره فعطبت بذلك ضمن نصف قيمتها لان العطب بركوبه وهو ماذون فيه
فيوزع الضمان على ذلك نصفين ولا عبرة بالثقل بكسر الثاء وسكون القاف يعني لا اعتبار بالثقل لان المردوف
والرديف لان الآدمي غير موزون لتفاوت احواله فلا يمكن معرفته بالوزن فاعتبر عدد الراكب فيعده في الكافي بكون
الدابة تطيق حمل الاثنين اما اذا كانت لا تطيق فيضمن جميع قيمتها وقيده الزيلعي بما اذا كان الرديف يستمسك
بنفسه وان كان صغيرا لا يستمسك يضمن بقدر ثقله ثم ان المالك بالخيار ان شاء ضمن المستاجر وان شاء ضمن
ذلك الغير فان ضمن المستاجر لا يرجع على ذلك الغير فان ضمنه يرجع على المستاجر وان كبحها اي الراكب الدابة بان جذب
لجامها جذبا عنيفا او ضربها بسوط او عصا ونحو ذلك فعطبت منها ذلك ضمن قيمتها عند ابي حنيفة خلافا لهما فيما هو
معتاد ان لا يضمن بالكبح عندهما لان ذلك متعارف في الدواب والمتعارف يدخل تحت مطلق العقد فصار كالحاصل
باذن المالك فلا يضمنه ولابي حنيفة ان الاذن بالمتعارف يتقيد بوصف السلامة كالمرور في الطريق ونحوه وان تجاوز بها
محلا ما سماه في العقد ضمن بالتعدي ولا يبرأ بردها الى مكان سماه بعدما تجاوز عنه كما في العارية وان وجدت
استاجرها ذاهبا وآيبا في الاصح وانما قال هذا نفيا لما قيل انه انما يضمن اذا استاجرها ذاهبا فقط لان الاجارة قد انتهت
بالوصول الى الموضع المسمى فلا تبرأ بالعود مردودة الى يد المالك معنى فيضمن واما اذا استاجرها ذاهبا وآيبا فانه يبرأ
بالعود الى ما سماه كالمودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق ثم ان الضمان اذا كان العطب بالتجاوز

عطب اى هلك

وان لم يكن به فلا ضمان وان نزع سرج الحمار المستاجر الذي كان عليه عند مالكه واسرجه بسرج يسرج بمثله عادة مثله
لا يضمن لان اذن المالك موجود فيه ضمنا الا اذا كان في الوزن زائدا على الاول فيضمن بحسابه وان اسرجه او اوكفه
بالايسرج او بالايوكف به مثله يضمن كل القيمة عندهم لانه لا اذن له الاذن ضمنا فصار كما لو كان الخلاف وكذا ان نزع سرج
الحمار واوكفه بايوكف به مثله فهلك من ذلك يضمن كل قيمته عنده في رواية الجامع الصغير وقالا يضمن قدر ما زاد
وزنه على السرج فقط في رواية الاصل لان الحمار تارة يركب بالسرج وتارة بالاكاف فاذا اوكفه مكان السرج بما يوكف
بمثله الحمار فهو والسرج سواء فيكون المالك راضيا به دلالة الا انه اذا كان زائدا على السرج في الوزن لا يكون المالك راضيا به
دلالة فصار كالزيادة في الحمل المسمى اذا كان من جنسه ولابي حنيفة ان الاكاف فليس من جنس السرج لان الاكاف
يكون للحمل والسرج للركوب والاكاف ينبسط على ظهر الدابة والسرج يلزم مكانا واحدا فكان مخالفا وان شاء باذنا
كما تم في القطن والحديد وان سلك الحمال بالحمل الذي استوجر على نقله طريقا غير ما عينه المالك فان كان ذلك الطريق
مما يسلكه الناس فلا ضمان عليه وذلك ان لم يتفاوت الطريقان سهولة وامنا وخوفا وقربا وبعدا اذ ليس ذلك اذا
فائدة في تعيينه حينئذ وان تفاوتا اي لو كان بين الطريقين تفاوت فخالف ما عينه المالك وكان الطريق الذي سلكه
الحمال لا يسلكه الناس فهلك المحمول او حمله في البحر وان المالك كان قد عين له ان يحمله في البر فتلف ضمن لحصول
التفاوت بين سلوك البر والبحر ولان التقييد عند التفاوت يكون مفيدا فيضمن بالمخالفة وان بلغ فله الاجر
لانه اوصل المحمول الى الموضع المعقود عليه مع المخالفة فانه يستحق الاجرة في الصور المذكورة فان الخلاف وان كان في
صورة لكنه بالوصول قد حصل المقصود من العقد فيكون قد ارتفع معنى وان عين في اجارة الارض للزراعة زرع بر فزرع
رطبة ضمن ما نقصت الارض بزرع الرطبة لانها اضر بالارض من الحنطة لانتشار عروقها في الارض وكثرة الحاجة الى
سقيها فكان خلافا الى شر فيضمن ما نقص من الارض بها ولا اجر عليه لانه حينئذ يكون غاصبا للارض والمنافع
لا تضمن بالغصب وان امر خياطا بخياطة الثوب قميصا بكذا من الاجرة فخاط قباء خير المالك بين تضمينه قيمته
اي قيمة الثوب غير مخيط ودفعه الى الخياط وبين اخذ القباء الذي خيط لانهما متفاوتان في المنفعة ودفع اجر مثله
لا يزاد على ما سمى لانه لا يزاد على المسمى عندنا في الاجارة الفاسدة وكذا لو امر الخياط بقباء فخاطه سراويل يكون المالك
مخيرا كما في الامر بخياطة القميص وانما قال في الاصح احترازا عما عقبه بقوله وقيل يضمنه هنا بلا خيار يعني ان الخياط
يضمن من غير خيار للتفاوت بين القباء والسراويل في اصل المنفعة لكن رواية التخيير اصح للاتحاد بين القباء والسراويل
في اصل المنفعة لان كلا منهما يلبس لدفع الحر والبرد وستر العورة والكل لباس فتوجه التخيير والتعليل واحد
في المسئلتين كما لا يخفى **باب الاجارة الفاسدة** اعلم ان الاجارة كما تكون صحيحة تكون فاسدة
ايضا كالبيع لانها بيع المنفعة وفسادها يكون بالشرط والمفسدة وكل جهالة تفسد البيع فهي تفسد الاجارة في
المعقود عليه والاجرة والمدة لما عرف ان الجهالة تفضي الى المنازعة يجب فيها اي في الاجارة الفاسدة اجر المثل
بعد التسليم واستيفاء المستاجر المنفعة حال كونه لا يزاد اجر المثل على المسمى اي اذا كان اجر المثل زائدا على المسمى

لابد

لا يجب الزيادة لانهما رضيا باسقاط حقهما حيث سميا الاقل وينقص عنه ان كان اجر المثل ناقصا عن المسمى
لفساد التسمية ومن استاجر دارا على شرط انه كل شهر بكذا درهما صح العقد في شهر واحد فقط يعني في اول الشهور
التي سميا البدل بمقابلة كل منها وفسد في بقية الشهور لان كلمة كل اذا دخلت على ما لا نهاية له معلومة
ينصرف العقد الى الواحد لتعذر العمل بالعموم لكون المراد به مجهولا والواحد معلوم فينصرف العقد اليه واذا تم الشهر الاول فلكل
واحد منهما ان ينقض الاجارة بحضرة صاحبه لانتهاء العقد الصحيح الا ان يسمي جملة الشهور عددا بان يقول اجرتك هذه
الدار عشرة اشهر كل شهر بدرهم لان المدة صارت معلومة فارتفع المانع من الجواز وكل شهر سكن منه ساعة في اوله صح عقد
الاجارة فيه اي في ذلك الشهر الذي سكن منه ساعة وسقط حق الفسخ فلم يكن للموجر ان يخرجه الى ان ينقضي الشهر الا بعذر
هذا قول بعض المشايخ وهو القياس لانه تم العقد بتراضيهما بالسكنى فيه قوله وظاهر الرواية بقاؤه في الليلة الاولى ويومها
معناه ان حق الفسخ يبقى الى اخره وبه يفتى لان في اعتبار الساعة حرجا عظيما والمعقود هو الفسخ في راس الشهر وهو
عبارة عن الليلة الاولى ويومها عرفا وان استاجر دارا سنة بكذا صح الايجار وان لم يبين قسط كل شهر
لان المدة معلومة بدون التقسيم فصار كاجارة شهر واحد فانه جائز وان لم يبين قسط كل يوم وابتداء المدة ما سمى اي
اول السنة التي وقع العقد عليها من الوقت الذي سمى بان يقول من شهر رجب من هذه السنة والا اي وان
لم يسم وقت الابتداء فوقت العقد اي يكون ابتداء السنة من الوقت الذي وقع فيه عقد الاجارة لان الاوقات
كلها في حكم الاجارة سواء فان كان وقت العقد وقع حين يهل على لفظ المجهول اي يرى الهلال يعني يوم الغرة تعتبر
السنة المعقود عليها بالاهلة فيكون من ذلك الهلال الى تمام اثني عشر شهرا والا اي وان لم يكن وقت العقد
حين يهل الهلال لكن وقع في اثناء الشهر فبالايام اي يعتبر اول تلك السنة بالايام ويكمل من الاخير عند ابي حنيفة
وعند محمد ان الشهر الاول بالايام والباقي من شهور السنة يعتبر بالاهلة لان الايام انما يصار اليها ضرورة والضرورة
انما وجدت في الشهر الاول لوقوع العقد في اثنائه ولا ضرورة في الاشهر التي بعده فيصار فيها الى الاصل ولابي حنيفة
انه متى تم الشهر الاول ابتداء الثاني بالايام ضرورة وهكذا الى اخر السنة فان اجر في عاشر ذي الحجة سنة فذو الحجة
ان تم على ثلثين يوما فالسنة تتم عند محمد على عاشر ذي الحجة وان تم على تسعة وعشرين فالسنة تتم على الحادي
عشر من ذي الحجة فان قلت هل يلزم ان يتكرر عيد الاضحى في سنة واحدة قلت نعم لكن في السنة التي قدرها
مدة الاجارة لا في السنة الموقتة فالمحذور غير لازم واللازم غير محذور وابو يوسف معه اي مع محمد في رواية ومع
الامام ابي حنيفة في اخرى وكذا العدة اي عدة الطلاق والفسخ والموت على هذا الخلاف فان كان ابتداؤها
حين يهل يعتبر الاشهر بالاهلة عندهم وان كان في خلال الشهر فعنده يعتبر بالايام كل شهر ثلثون يوما وعندهما
يكمل الشهر الاول بايام الشهر الرابع او الخامس ثلثين يوما ويعتبر ما بينهما بالاهلة ويجوز اخذ اجرة الحمام على دخل فيه
مع انه كان القياس يابى ذلك لورود العقد على اتلاف العين مع الجهالة في المعقود عليه لكن الاستحمام بالاجر متعارف
بين الناس من القديم واجماع المسلمين لا يكون على الضلالة وقد قال عم ما راه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن فلم تعتبر

الجهالة في مقدار صب الماء مع طيب نفس الحمامي بذلك وكذا اجرة الحجام لانه عليه السلام احتجم واعطى الحجام الاجر ولانه استيجار على عمل معلوم
باجر معلوم فيقع جائزا لا اخذ اجرة عسب التيس اي لا يجوز اخذ اجرة وذلك بان يستاجر فحلا لينزو على الاناث من الدواب
او الانعام وانما خص التيس لقوله عليه السلام ان من السحت عسب التيس والمراد اخذ الاجرة على نزوه ولا على الطاعات اي لا يجوز
الاستيجار عليها كالاذان والحج والامامة وتعليم القرآن والفقه بخلاف تعليم الخط وعلم الادب والشعر والطب والحساب
ونحوها وصورتها ان يقول استاجرتك بكذا على ان تؤذن لنا او تؤم بنا ثم يعطيه شيئا فهو جائز والاصل ان كل طاعة يختص
بها المسلم لا يجوز الاستيجار عليها وعند الشافعي يجوز في كل ما يتعين اقامته على الاجير والمعاصي اي لا يجوز الاستيجار على
المعاصي كالغناء والنوح والملاهي كاللعب بالطنبور ونحوه من آلات اللهو لانه استيجار على المعصية وهو لا يجوز
ويفتى اليوم اي في هذه الازمان التي خلت عن الرغبة في اعمال الخير وظهر فيها التواني والتكاسل في الامور الدينية يفتي
المشايخ ان يفتى بالجواز اي بجواز الاستيجار واخذ الاجر على الامامة وتعليم القرآن والفقه لان في الامتناع منه تضييع
حفظ القرآن العظيم والمحافظة على العبادات ووقوع الخلل في امور الدنيا والديانات ويجبر المستاجر على دفع ما سمي
من الاجرة ويحبس به صرح بذلك لكثرة ما يقع فيه من المنازعات بين اولياء الصبيان والمعلمين ولكونه توطئة
لقوله وعلى دفع الحلوة المرسومة اي المعروفة والحلوة بفتح الحاء اسم الحلوا هدية تهدى الى المعلمين عند ختم بعض
سور القرآن او في الاعياد وسميت بها لان العادة جرت باهداء الحلاوة وهي لفظ يستعملها اهل ما وراء النهر فان ذلك
وان كان خارجا عن الاجرة المعقودة لكنه متعارف بين الناس والمعتاد عرفا كالمشروط شرطا ولا تصح اجارة المشاع صورته ان
يوجر نصيبا من داره او نصيبه من عقار مشترك سواء قبل التقسيم او لا فهذا غير جائز عند ابي حنيفة وزفر الا من الشريك الا
اذا كان المشاع مشتركا بين اثنين فقط سواء كان نصيبا معلوما او متفاوتين وروى الحسن عدم جوازه
ايضا وعندهما وعند الشافعي تصح اجارة المشاع مطلقا اي سواء كان من الشريك او لا لان للمشاع منفعة جائزة
الحصول والموجر قادر على تسليم المعقود عليه واذا سلم المالك الدار كلها او نصيبها مع مستاجر الحصة يحصل التسليم
حكما فصار كما لو آجر نصيبه من شريكه او الكل من رجلين وصار كالبيع ولابي حنيفة انه آجر مالا يقدر على تسليمه
فلا يجوز وهذا لان تسليم المشاع وحده لا يتصور لانه عبارة عن جميع الاجزاء فكل جزء يفرض من الدار فهو مشترك بين
الموجر والشريك الاجزاء فلا يمكن تمييز المستاجر عن غيره ليصح تسليمه واما اذا آجر من شريكه فالكل يحدث على ملك المستاجر فلا
يكون ثمة شيوع لكون المستحق واحدا والفتوى في الصحيح والحقايق والفتوى على قول ابي حنيفة واعتمده النسفي وبرهان الائمة المحبوبي
وفي شرح الكنز للزيلعي نقلا عن المغني الفتوى على قولهما الاول والمعتمد ما يجيء قاضيخان وان آجر دارا من رجلين صح
الايجار اتفاقا لانه لا شيوع حينئذ يكون طاريا لان التسليم منهما يقع جملة واحدة ثم يجيء الشيوع من تفرق الملك
والشيوع الطاري ليس بمفسد ويجوز استيجار الظئر وهي المرضعة باجر معلوم استحسانا اذا كانت المدة معينة
وكذا اي يجوز استيجارها باجر معلوم يجوز استيجارها بطعامها وكسوتها يعني بما تاكله من الطعام وما تكتسيه من الكسوة ايام
الرضاع عند ابي حنيفة خلافا لهما وان هي هو القياس لان الاجرة مجهولة اذ لا يعلم ما تاكل ولا مقداره ولا كسوتها

ان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة لان العادة جرت بالتوسعة على الاظار شفقة على الاولاد وهو استحسان وعليها
اي على الظئر غسل الصبي على ما هو المعهود وغسل ثيابه واصلاح طعامه بريد المضغ ودهنه لان العادة اي الظئر
هي التي تتولى هذه الامور فصار ذلك كالمشروط وقوله ودهنه بضم اوله وكسر آخره عطفا على طعامه او بفتح اوله ورفع
آخره عطفا على الغسل والاصطلاح وذكر محمد ان الدهن والريحان على الظئر فهذا من عادة اهل الكوفة والمعتبر
فيما لا نص العرف لا ثمن شيء منها اي ليس عليها شراء طعامه او دهنه او ثيابه بل هو اي ما ذكر او ثمنه واجرتها اي اجر الظئر المرضعة
وارضاعها لازم على من نفقته عليه اي على من يلزم نفقة الصغير كابيه وامه ومن حكم الشرع بنفقة الصغير عليه من اقاربه
وحواليه وفرع على هذا بقوله فان ارضعته في المدة اي في مدة رضاعه بلبن شاة مثلا او غذته بطعام مكان اللبن
فلا اجر لها لانها لم تات بالعمل الواجب عليها وهو الارضاع ولزوجها وطؤها لانه حقه فلا يمنع منه لا في بيت المستاجر
لان البيت في يده فله المنع عن الوطي فيه وله اي للزوج الظئر فسخها اي الاجارة ان لم يكن الاجارة برضاه صيانة
لحقه وهذا انما يكون ان كان نكاحه ظاهرا بين الناس او يكون عليه شهود ولا ليس له ان يفسخ الاجارة ان آجرت
نفسها لقيام احتمال المواضعة فتضيع مصلحة الصغير بذلك ولاهل الطفل فسخها ان مرضت الظئر او حبلت لان
لبن الحامل او المريضة يضر بالصبي والاجارة تنفسخ بالاعذار وفسد استيجار حائك لينسج له غزلا بنصفه او
بنصف الثوب او بجزء منه متعين واذا فسد كان للحائك اجر مثله والثوب لصاحب الغزل وكان شمس الائمة الحلواني
يقول انما استاد القاضي الامام ابو علي النسفي انما نفتي بجواز هذا العقد بنسف ومشايخ اهل بلخ يفتون بجواز هذه الاجارة
او حمار يحمل عليه طعاما الى موضع كذا بقفيز منه اي من الطعام الذي يحمله او ثور ليطحن له برا بقفيز من دقيقه هذه مسئلة
قفيز الطحان المشهورة وفروعها في الكتب الفقهية مذكورة والاجارة على هذا الوجه فاسدة لانه جعل الاجر بعض
ما يخرج من عمله ونحوه نهى عنه النبي عليه السلام ووجهه ان المستاجر غير قادر على تسليم الاجر الذي هو بعض المنسوج او بعض المحمول
او المطحون لان ذلك انما يحصل بفعل الاجير والانسان لا يكون قادرا بما هو فعل غيره فتفسد الاجارة واذا فسدت
استحق الاجير اجر المثل فلذلك قال المصنف ويجب اجر المثل في الكل اي في كل ما ذكر او في كل موضع فسدت فيه الاجارة
كما في البيع اذا فسد يلزم القيمة لكن لا يجاوز المسمى في عقد الاجارة لانه بالتسمية يكون راضيا بحط الزيادة وان
استاجره اي من استاجر خبازا ليخبز له اليوم قفيزا من الدقيق بدرهم فسد الاستيجار عند ابي حنيفة خلافا لهما فانه
يصح عندهما ويقع العقد على العمل وذكر الوقت للتعجيل تصحيحا للعقد وعنده تعذر الجمع بينهما فتقع الجهالة لان المعقود عليه
مجهول لان ذكر الوقت يوجب كون تسليم النفس في ذلك اليوم معقودا عليها وذكر العمل يوجب كونه معقودا عليه
ولا ترجيح ونفع المستاجر في الثاني ونفع الاجير في الاول فيفضي الى المنازعة هذا اذا اخر الاجر واما اذا وسطه
فيذكر الاول عملا كان او وقتا وذكر الاجر بعده يتم العقد فكان ذكر الثاني بعد ذلك لغوا وقيل للتعجيل وان كان
عملا فبان العمل في ذلك الوقت فلا يفسد العقد ذكره في الخانية ولو قال في اليوم بزيادة لفظة في صح اتفاقا
لان كلمة في للظرف لا للتقدير المدة فلا يقتضي الاستغراق فكان المعقود عليه هو العمل وهو معلوم بخلاف

ما اذا خذفت في فانه يقتضي الاستغراق وان استاجر ارضا على ان يكربها ويزرعها او يسقيها ويزرعها صح لان المعقود
عليه هو الزراعة وليس لاشتاق الا بالكراب اي بالاثارة واثارة الارض والسقي في الاراضي التي تحتاج اليه فكان ذلك مستحقا
بالعقد وكل شرط هذا شانه يكون من مقتضى العقد فلا يكون مفسدا ولو استاجرها على ان يثنيها من الاثناء وهو كرابها اي
مرتين او يكري انهارها من كريت النهر بالفتح كريا او يسرقنها من سرقنت الارض اذا القيت فيها السرقين اما المراد الذي
يحصل به نماء الزرع لا يصح لان هذه شروط لا يقتضيها العقد لان اثر التثنية وكري النهر والقاء السرقين يبقى في الارض
بعد انقضاء مدة الاجارة والكل مما لا يقتضيه العقد وفيه منفعة للموجر وما هو كذلك يوجب الفساد الا اذا كانت
المدة طويلة فلا يبقى لفعله اثر بعد المدة او كان الريع لا يحصل الا به اذ حينئذ يدخل تحت مقتضى العقد ثم قيل ان
المراد بالتثنية المذكورة ان المستاجر بعد ان يقلع زرعه وتفرغ اجارته يكرب الارض ثانيا ويردها مكروبة وهو كما
وقيل المراد ان يكربها المستاجر مرتين قبل ان يزرعها فان ذلك يوجب نماء الزرع وحسنه في مدة الاجارة وهو ا
وهو الصحيح وكذا لو كري النهر اي حفره واخراج الطين منه لا تسويه جداول الارض فان التسويه تكون في زمان
الاجارة فقط وكري النهر الكبير يبقى بعد مضي مدة الاجارة وهو المفسد وكذا لا يصح الاستيجار للزراعة بزراعة اخرى وللركوب
بركوب وللسكنى بسكنى واللبس بلبس يعني لا يصح الاستيجار على ذلك لوجه عندنا لانه بيع الشيء بجنسه نسيئة
وهو ربوا وغيره جائز بخلاف ما اذا اختلف جنس المنفعة كما اذا اجر ارضا للزراعة بارض للبناء او دابة للركوب
بدابة للحمل ونحو ذلك فالقياس ان يصح ذلك وان استاجر الشريك شريكه او حماره اي حمار شريكه لحمل طعام هو لهما اي
مشترك بينهما لا يلزم الاجر على الشريك المستاجر وحده ولا على حال الشركة الذي هو بينهما لان هذا الاستيجار لعمل لا
لان الحمل فعل حسي لا يتصور في الشائع وقال الشافعي في قوله المسمى كما في استاجر الرهن من المرتهن فانه لا يجوز لانه
ملكه والمرتهن ليس بمالك حتى يوجر منه وان استاجر ارضا من مالكها باجر معلوم مدة معلومة ولم يذكر انه اي
المستاجر يزرعها او يبني فيها ونحو ذلك من المنافع او استاجرها ليزرعها ولكن لم يبين ما يزرع فيها لا يصح الا ان
يعمم بان قال ازرع فيها ما شئت فتكون الاجارة فاسدة لان الارض تستاجر للزراعة ولغيرها وكذا ما
فيها يختلف فمنه ما يضر بالارض ومنه ما لا يضر فكان المعقود عليه مجهولا وذلك يؤدي الى النزاع فان زرعها
بعد ما استاجرها بغير بيان ولا تعميم ومضى الاجل المضروب للاجارة عاد الاستيجار صحيحا وله اي لصاحب الارض
المسمى من الاجر كما في البيع الفاسد بعد القبض والتصرف وهذا استحسان وفي القياس لا يجوز واليه ذهب زفر لان
العقد وقع فاسدا فلا يعود صحيحا ووجه الاستحسان ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد فينقلب جائزا كما
اذا ارتفعت في حالة العقد وصار كما اذا اسقط الاجل المجهول قبل مضيه وان استاجر حمارا الى مكة ولم يذكر
ما يحمل عليه فحمل عليه المعتاد مما يحمله الناس عادة فنفق الحمار في الطريق اي هلك لا يضمن المستاجر لان العين المستاجرة
امانة في يد المستاجر سواء كانت الاجارة صحيحة او فاسدة وان بلغ مكة سالما فله اي لصاحب الحمار المسمى من الاجر وهذا
ايضا استحسان كما في مسئلة الارض وكان القياس ان يجب اجر المثل وان اختصما اي الاجر والمستاجر في السلطاني

في

قبل الزرع في الصورة الاولى وقبل الحمل في الثانية نقضت الاجارة دفعا للفساد والفاسد يلزم دفعه والكل من القضاة ويا
والحاكم رفعه لانه قائم بعد **فصل** عقده لبيان حال الاجراء وبوب له صاحب الهداية وغيره بابا مستقلا لان
هذا المخصوص بالادمي وما عداه بغيره فكان تمييزه عما عداه انسب بتشريف تم الاجراء على اقسام وجملتهم منحصرة في نوعين
خاص ومشترك اما الاجير المشترك فهو من يعمل لغير واحد ولا يستحق الاجر بمجرد العقد بل يستحق الاجر حتى يعمل كالصباغ الذي
يصبغ الثياب وغيرها والقصار الذي يقصرها ويبيضها فالمعقود عليه في هذه الاجارة هو عمله المذكور لا المنفعة مطلقا
فيكون له ان يعمل لكل احد ولهذا يسمى مشتركا والمتاع اي الذي يعمل فيه الاجير المشترك في يده امانة لا يضمن ان هلك او تلف
في يده من غير تعد عند ابي حنيفة لانه امانة او قبضه باذن مالكه وهو قول الحسن بن زياد وزفر سواء هلك بامر يمكن التحرز
عنه او لا وهو القياس وان وصليه شرط ضمانه ايضا لا يعتبر ذلك الشرط ولا يكون ضامنا به يعني اي في هلاك المتاع
يفتي بقول ابي حنيفة بعدم الضمان هذا الفتوى لقول بعض المشايخ انه مضمون اذا شرط الضمان وعندهما يضمن الاجير
المشترك استحسانا ان هلك المتاع بسبب يمكن التحرز منه اي من ذلك السبب الذي تلف به كالغصب والسرقة يعني
لو غصب المتاع غاصب او سرقه سارق من يد الاجير المشترك الصباغ او القصار كان التقصير من جهته بالتهاون
في حفظه فيضمنه بخلاف ما لا يمكن التحرز عنه كالموت والحريق الغالب والعدو المكابر حتى لو كان الاجير المشترك الموكول
لتعليم العبد او الدابة فمات العبد او نفقت الدابة او وقع حريق عام فاحترق الثوب في حانوت الصباغ او القصار
او هجم السارق بالنهار فسرقه مكابرة فلا ضمان في هذه المذكورات بالاتفاق لعدم التقصير من جهته وذكر في العادية
من فتاوى قاضي ظهير الدين ان قوله قول علي وقولهما قول عمر رضي الله عنهما فلهذا اختار المتاخرون المتقول بالصلح
على النصف وهكذا في الاسرار وذكر فيها عن العدة ان قولهما قول علي وعمر وقوله قول عطاء وطاوس
وهما من كبار التابعين فبعضهم اخذوا بقولهما احتياطا مال الاخرين وبعضهم افتوا بالصلح عملا بالقولين
وهو فتوى الائمة بسمرقند هذا اذا كانت الاجارة صحيحة وان كانت فاسدة لا يضمنه اتفاقا ويضمن الاجير المشترك ما تلف
بعمله اتفاقا بين ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وقال زفر لا ضمان عليه وذلك كتخريق الثوب الحاصل من دقه اي من دق
القصار وزلق الحمال يعني اذا استوجر لحمل شيء وحمله وزلقت رجله وسقط فتلف ما هو حامله فانه يضمن بالاتفاق
فان التلف الحاصل من زلقه حصل من تركه التثبت في المشي وان هلك بغير عمله بان رحمه الناس فلا ضمان عليه عنده خلافا لهما
وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل الذي يحمله على الدابة فان التلف الحاصل به حصل من تركه التوثيق في شد
الحمل وغرق السفينة من مدها لان التلف حصل بعمل غير ماذون فيه لان الغرق من اختلاط الامواج لكن لا يضمن
اي بدل السفينة الادمي ممن غرق في السفينة او سقط من الدابة وان كان بمد السفينة او سوق الدابة او قودها
لان الواجب في ذلك ضمان الادمي وضمان النفس لا يجب بالعقد ولا يضمن فصاد ولا بزاغ لم يجاوز العمل الموضع
المعتاد الفصاد والبزاغ واحد وهو الذي يفجر العرق ليخرج منه الدم فان كان في الادمي فهو الفصاد وان كان
في الدواب فهو البزاغ فاذا فصد او بزغ ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب بذلك ولو انكسر دن

في طريق الفرات ان لو استأجر من يحمل له دنا مملوءا بالماء من الفرات فوقع الدن في بعض الطريق فانكسر فللمالك ان يضمنه
ان له ان يضمن الحمال قيمته اي قيمة الدن في مكان حمله ولا اجر او في مكان كسره وله الاجر بحسابه اي يخير المالك بين ان
يضمن الحمال قيمة الدن في الموضع الذي ابتدأ الحمل منه وحينئذ ليس للحمال ان يأخذ الاجر وبين ان يضمنه قيمة الدن
في الموضع الذي انكسر فيه لكن للحمال ان يأخذ حصته من الاجر بان يوزع على اجر المسافة ويعطى له ما يقابل المقدار الذي
حمل الدن فيه منها وقال زفر لا يضمن ان انكسر والاجير الخاص هو من يعمل لواحد ولهذا اشتق له منه لفظ وهو ما قاله
مطلب الاجير الخاص
المصنف ويسمى اجير وحد اي الاجير الخاص يقال له اجير وحد بالسكون وقد بين حكمه بقوله ويستحق الاجر بتسليم نفسه مدة
اي مدة الاستيجار التي وقع العقد عليها كمن استوجر للخدمة سنة او استوجر لرعي الغنم مدة معينة باجرة معينة
وانما سمي اجير وحد لانه لا يمكنه ان يعمل لغير من استأجره لان منافعه في تلك المدة المعينة صارت مستحقة للمستأجر
والاجر مقابل للمنافع ما لم يمنع من العمل مانع كالمرض والمطر ونحو ذلك مما يمنع التمكن من العمل ولا يضمن الاجير الخاص
ما تلف في يده هذا اذا كانت الاغنام لواحد وان كانت لاثنين او ثلثة يضمن او ما تلف بعمله اذا لم يتعمد الفساد
ذكر في الخانية اما الاول فلان العين امانة في يده لانه قبضه باذن المالك واما الثاني فلان المنافع صارت مملوكة
للمستأجر فاذا امر الاجير بالصرف الى ملكه صح وصار نائبا منابه فصار فعله منقولا اليه كانه فعل بنفسه وصح عند الثلثة
ترديد الاجر بين شيئين مختلفين واي منهما وجد لزم ما سمي له لان الاجر يجب بالعمل ثم انه صور هذه المسألة بقوله
نحو ان خطته فارسيا فبدرهم او روميا فبدرهمين يعني لو قال صاحب الثوب للخياط ذلك صح العقد على هذا الوجه
بهذا الشرط وعقد صاحب الهداية لهذا النوع من الاجارة بابا على حدة وترجمه بباب الاجارة على احد الشرطين
وهذا على وجوه احدها مسئلة الخياط والثانية مسئلة الصباغ وهي ما قال المصنف وان صبغته بعصفر فبدرهم
او بزعفران فبدرهمين والثالثة مسئلة سكنى الدار وهي قوله وان سكنت هذه الدار فبدرهم في الشهر او
سكنت هذه الدار الاخرى فبدرهمين والرابعة مسئلة المكاري وهي قوله وان ركبتها اي الدابة المستأجرة
الى الكوفة فبدرهم او الى واسط فبدرهمين ففي كل هذه يصح العقد ثم ايهما فعل يستحق الاجر المعين له وكذا يصح ترديد الاجر
لو ردد بين ثلثة اشياء من المنافع لا بين اربعة وذلك لان جواز هذا النوع من الاجارة بالقياس الى البيع فانه
جاز فيه جاز فيها وخيار التعيين انما يكون في ثلثة لان في الثلث اثبات الجواز فلا حاجة واما الاقتصار على الثلثة فلان الفوائد
تندفع بالانقسام الى الاعلى والادنى والاوسط فلا حاجة الى الزيادة غير انه يشترط خيار التعيين في البيع دون
الاجارة لان في الاجارة الاجرة تجب بالعمل وعنده تتعين بخلاف البيع فان الثمن يجب بنفس العقد والمبيع مجهول
ولو قال صاحب الثوب للخياط ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصفه اي بنصف درهم فخاطه الخياط
اليوم فله الدرهم وان خاطه غدا فله اجر المثل يعني صح الشرط الاول وفسد الثاني لا يجاوز به اجر المثل المسمى وهو نصف
درهم كذا في الهداية وهذا يدل على انه قد ينقص عن نصف درهم وهو رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة وفي الكافي ان
اجر المثل لا ينقص عن نصف درهم ولا يزاد على درهم وهذا يدل على انه قد يزاد على نصف درهم وهو المذكور في الجامع الصغير

فيثبت عن ابي حنيفة روايتان الاولى هو الاولى وقالا الشرطان جائزان وقال زفر وان فهي الشرطان باطلان
وهو القياس والدلائل على الوجه الوافي ولو قال المؤجر للمستأجر ان سكنت هذا الحانوت عطارا اي ان تعاطيت
فيه صنعة العطر وبيعه فبدرهم او حدادا اي ان صنعت فيه الحدادة فبدرهمين في كل شهر مثلا جاز ذلك العقد عند ابي حنيفة
واي الامرين فعل استحق المؤجر الاجر المسمى له منهما خلافا لهما فان عندهما لا يجوز وكذا الخلاف بينه وبينهما لو قال
المؤجر لمستأجر دابة ان ذهبت بهذه الدابة الى الحيرة بالكسر مدينة بقرب الكوفة فبدرهم وان جاوزتها الى الحيرة الى
القادسية فبدرهمين اي تكون الاجرة في الاول درهما وفي الثاني درهمين او قال والمسئلة بحالها ان حملت عليها
الى الحيرة كر شعير فبدرهم وان حملت كر بر فبدرهمين فالخلاف في هاتين المسئلتين كالتي قبلهما وجه قولهما ان المعقود
عليه مجهول وكذا الاجر احد شيئين وهو مجهول ايضا والجهالة توجب الفساد بخلاف الترديد بين خياطة الثوب
فارسيا او روميا كما مر لان هناك عملين مختلفين ولكل منهما بدل يقابله مخالف للاخر وبمباشرة العمل ترتفع الجهالة
وههنا المعقود عليه واحد وربما لا يقع بعد التسليم والتخلية فلا يعلم اي الاجرين يلزم فتتمكن الجهالة ويتحقق
الفساد ووجه قول ابي حنيفة انه خيره بين عقدين صحيحين مختلفين فيصح لان سكناه عطارا غير سكناه
حدادا وقد سمى لكل منهما بدلا وما فيه من الجهالة يرتفع باختياره احدهما ولا بأس في تعدد استأجره للخدمة بلا شرط
اي السفر لان خدمته اشق ومطلق العقد يتناول الخدمة في الحضر وعليه عرف الناس الا اذا شرط وقت الاجارة
او يكون متهيئا للعقود وقت الاجارة ومعروفا بذلك ولو استأجر عبد المحجور فعمل واخذ الاجر لا يسترده منه وهذا استحسان
والقياس ان لا يجوز ذلك ولا يصح اعطاؤه الاجر لمكان الحجر وعدم رضى المولى به وجه الاستحسان ان الاجارة صحيحة والاجر يجب
على تقدير الفراغ من العمل لان ذلك تصرف نافع للمولى على تقدير سلامة العبد وضار له على تقدير هلاكه والنافع مأذون فيه دلالة
لقبول الهبة واذا كان ذلك جائزا كان العبد قابضا حق نفسه فلا يكون للمستأجر الرجوع فيه ولو اجر العبد المغصوب
نفسه واخذ الاجر ثم اخذه الغاصب منه فاكل غاصبه اجره لا يضمن الغاصب ذلك الاجر لمولى العبد عند ابي حنيفة خلافا
لهما فان عندهما يضمن الغاصب ذلك الاجر لانه اكل مال المالك بغير اذنه بناء على ان الاجارة وقعت صحيحة فيكون
بدلها للمولى ولابي حنيفة ان الضمان انما يجب باتلاف مال محرز وهذا ليس بمحرز في حق الغاصب وذلك لان العبد لا يحرز
نفسه فكيف يحرز المال الذي في يده وما وجده سيده اخذه يعني ان وجد المولى الاجر قائما بعينه اخذه اي اخذه لانه وجد
عين ماله وقبض العبد اجره صحيح يعني يجوز قبض العبد الاجرة في قولهم جميعا لانه مأذون له في التصرف على اعتبار الفراغ
سالما ولو اجر المولى عبده هذين الشهرين للخدمة او لعمل معين وشرط في الاجرة ان يكون شهرا باربعة وشهرا
بخمسة من الدراهم او غيرها لكن لم يعين اي شهر باربعة واي شهر بخمسة صح الايجار والشهر الاول يكون باربعة
والثاني بخمسة من غير عكس وانما جاز ذلك بحكم الاطلاق لان الشهر المذكور اولا ينصرف الى ما يلي العقد تحريا للجواز
واذا كان ذلك كذلك فينصرف الثاني الى ما يلي الاول ضرورة وثمرة هذا تظهر فيما اذا وجد مانع عن استيفاء المنفعة
في الشهر الاول وزال المانع في الاخر فانه يلزم خمسة وان وجد المانع في الاخر دون الاول يلزم اربعة ولو استأجر

عبد فابق عند المستأجر او مرض فادعى المستأجر وجوده اى وجود المانع المذكور من الاباق او المرض اول
المدة وادعى المولى حدوثه اى الاباق او المرض قبل الاخبار بساعة حكم الحال يعنى ان المستأجر ادعى ان العبد
ابق او مرض فى اول المدة واستمر الى وقت الاخبار وانكر وجوب الاجرة عليه والمالك ادعى لزوم الاجرة وان ذلك
المرض او الاباق انما وجد قبل زمان الاخبار بساعة ولم يبرهن احدهما فانه يحكم بذلك باستصحاب الحال وهو من الادلة
الشرعية فان كان العبد حاضرا صحيحا حين ادعى المستأجر الاباق او صحيحا حين ادعى المرض صدق المولى لان الحال شاهد
له والا اى وان لم يكن كذلك وان كان ابقا حينئذ او مريضا فالمستأجر يصدق لشهادة الحال له وهذا الذى يحكم
ابقاء كان على ما كان لانهما اختلفا فى امر محتمل فيرجح بحكم الحال اذ هو دليل على قيامه من قبل وهو يصلح مرجحا وان لم يصلح
حجة فى نفسه وكذا الاختلاف فى انقطاع ماء الرحى وجريانه اى لو اختلف مستأجر رحى الماء ومالكها فقال المستأجر
ان الماء انقطع من اول المدة ومن وقت كذا وانكر المالك يحكم الحال فان كان الماء حين الدعوى منقطعا كان
القول للمستأجر وان كان جاريا كان القول للمالك ولو قال رب الثوب للصباغ امرتك بان تصبغه احمر فصبغته
اصفر وقال الصباغ بل امرتنى بما صبغت به صدق رب الثوب لان الاذن يستفاد من قبله فيكون القول له
مع يمينه وكذا الاختلاف فى القميص والقباء يعنى لو اختلف الخياط وصاحب الثوب فقال صاحب الثوب امرتك
ان تعمل قباء وقال الخياط انما امرتنى ان اعمل قميصا فالقول لصاحب الثوب مع يمينه فان حلف ضمن صاحب الثوب
الصانع قيمة ثوبه غير معمول ولا اجر له او اخذ الثوب واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى وقيل انه يضمنه ما زاد الصبغ فيه
بمنزلة الغصب وان قال رب الثوب عملت لى بلا اجر وقال الصانع باجر فالقول لرب الثوب عند ابى حنيفة وعند ابى يوسف
القول للصانع ان كان حريفا اى معاملا له والحرافة بالكسر اسم من الاحتراف وهو الاكتساب وحريف الرجل معامله وعند محمد
القول للصانع ان كان معروفا بعمله بالاجر يعنى ان كان الصانع معروفا بانه يعمل تلك الصنعة بالاجرة كالصباغ والخياط
فيما تقدم انفا فالقول قوله عند محمد لان الظاهر شاهد لدعواه فان مثل ذلك انما يصبغ ويخيط للناس بالاجر وقلما يعمل لاحد
بغير اجر فيحمل على ظاهر الحال ولابى يوسف انه اذا جرت عادته بالعمل لصاحب الثوب بالاجر فانه يحمل عليه لان المعتاد
كالمنطوق ولابى حنيفة ان المنافع لا تتقوم الا بالعقد وصاحب الثوب ينكر تقوم عمل الصانع لنفيه العقد بالكلية
والصانع يدعى ثبوته الموجب لتقوم عمله وهو امر حادث يحتاج ثبوته الى دليل وليس ثمه دليل فكان القول فيه للمنكر مع
يمينه وهو القياس وعليه الفتوى **باب فسخ الاجارة** اى ابطال عقدها تفسخ بعيب فيه اشارة الى انها
لا تنفسخ الا بالقضاء او الرضاء فوت النفع بحكمه صفة عيب كخراب الدار المستأجرة وانقطاع ماء الارض
التى تستغل بالسقى او الرحى التى تدور بالماء فاذا خربت الدار او انقطع ماء الارض او الرحى تنفسخ الاجارة لان
المعقود عليه قد فات وهى المنافع المخصوصة من السكنى والاستغلال قبل القبض فشابه فوت المبيع قبل القبض
وموت العبد المستأجر او اخل عطف على فوت به اى بالنفع يعنى تنفسخ الاجارة بالعيب سواء كان ذلك العيب فوت النفع
بالكلية او اخل به بحيث لم يفت بالكلية بل يمكن ان ينتفع به فى الجملة كمرض العبد المستأجر للخدمة ودبر الدابة المستأجرة

او اخل به

للركوب فانه قد يمكن الانتفاع بهما مع المرض والدبر وهو بفتحتين الجراحة فى ظهر الدابة فلو انتفع المستأجر به اى بالعبد او
الدابة حال كونه معيبا او ازال المؤجر عيبه بعلاج او نحوه سقط خياره اى خيار المستأجر يعنى لم يبق له حق الفسخ لانه
قد رضى بالعيب فيسقط الخيار ويلزمه تسليم الاجر كما فى البيع فان المشترى اذا تصرف فى المبيع المعيب لزمه الثمن وسقط
حق خياره وتفسخ الاجارة ايضا بالعذر عندنا وهو ان العذر العجز اى عجز المستأجر عن المضى اى الثبات على موجب
العقد الا بتحمل ضرر غير مستحق به اى بعقد الاجارة وعند الشافعى لا تنفسخ عنده بالعذر بناء على ان بيع المنافع عنده
كبيع الاعيان فكما ان البيع لا ينفسخ الا بالعيب فكذلك الاجارة وعندنا تنفسخ بالاعذار ايضا لان المعقود عليه فيها
انما هو المنافع وهى انما تحدث شيئا فشيئا فصار العذر كالعيب الحادث فى المبيع قبل القبض فتنفسخ به والجامع
بينهما عجز العاقد عن المضى فى موجب العقد الا بتحمل ضرر زائد غير مستحق به وذلك كقلع سن سكن وجعه بعد ما استؤجر له
يعنى لو استأجر رجلا ليقلع سنه من الوجع فسكن وجعه بطلت الاجارة وطبخ لوليمة ماتت عروسه بعد الاستيجار
للطبخ لها او اختلعت فان العروس اذا ماتت او طلقت بطلت الوليمة ولم يبق الاحتياج الى الطبخ وكذا الحال لو استأجر
التاجر دكانا ليتجر فيه فذهب ماله ولم يبق فى يده ما يتجر به فى الدكان او اجر شيئا من العقارات التى يملكها فلزمه دين قديما
كان او حادثا وطلب منه بحيث لا يجد قضاءه اى ذلك الدين الا من ثمن ما اجره ولو وصلية باقراره اى يكون ذلك الدين
عذرا ولو كان ثابتا باقراره ففى هذه الصور تفسخ الاجارة لان فى المضى على موجب العقد الزام ضرر زائد على المستأجر لم يكن
مستحقا بالعقد وهو قلع السن من غير وجع وطبخ الطعام من غير وليمة وقضاء اجرة الدكان من غير فائدة ولزوم الحبس
بالدين مع القدرة على قضائه من ثمن العقار المستأجر وهو لم يلتزم شيئا من ذلك والضرر مرفوع بنص الشارع او استأجر
عبدا للخدمة فى المصر او مطلقا فان الاستيجار للخدمة مطلقا يتقيد بالخدمة فى المصر فسافر لانه لا يخلو عن الزام ضرر زائد فانه
ان امتنع عن السفر تضرر هو وان سافر بالعبد تضرر هو لان الخدمة فى السفر اشق او اكترى دابة للسفر اما للركوب
او للتحميل ثم بدا له منه اى ظهر له راى من السفر يعنى ندم عنه لانه لو مضى على موجب العقد يلزمه ضرر زائد لاحتمال كون
قصده سفر الحج فذهب وقته او طلب غريم له فحضر او التجارة فافتقر ولو بدا للمكارى منه فليس بعذر اى لا تفسخ
الاجارة بنزاع المكارى عن السفر لانه يمكنه ان يبعث الدابة مع تلميذه او اجيره ويقعد هو ولو مرض المكارى
فهو اى المرض عذر فى رواية ابى الحسن الكرخى عن ابى حنيفة وعليه الفتوى لانه لا يعرى عن ضرر لان غيره لا يشفق
على دابته مثله دون رواية الاصل لانه يمكنه ان يرسل رسولا يتبع دابته ولو استأجر خياط يعمل لنفسه عبدا يخيط له
اى للمستأجر ما يبيعه هو من الثياب ويعينه على ما يباشره من عمله فافلس الخياط وترك ذلك العمل بعد ما استأجر
العبد فهو عذر والمراد بهذا خياط يصنع الثياب من مال نفسه ويبيعها للناس فهذا بمعنى التاجر لانه يحتاج
الى رأس مال يشترى به البز والاقمشة وغيرها واذا افلس لا يبقى له حاجة الى العبد فلو مضى على العقد
يتضرر فتنفسخ اجارة العبد لما مر بخلاف خياط يخيط ثياب الناس بالاجر فان هذا ليس له رأس مال سوى
الخيط والمخيط والمقراض فلا يكون جريه على موجب العقد ملزما ضررا فلا وجه للانفساخ فيه وبخلاف تركه

الخياطة فاصل العمل متعلق بالترك في الصرف اي لو اراد هذا الخياط الثاني ان ينتقل من الاشتغال
بخياطة الثياب الى الاشتغال بالصرف او بصنعة اخرى فلا يعد ذلك عذرا لانه يمكنه ان يقعد الغلام
الذي استاجره للخياطة في ناحية ويقعد هو في ناحية اخرى من الحانوت لعمل الصرف وبخلاف بيع المؤجر
ما اجره فلو اجر عبدا ثم باعه فلا يكون عذرا لفسخ الاجارة بدون لحوق دين موجب لبيعه لانه لا يلزمه الضرر
بالمضي على موجب العقد وانما يفوته الاسترباح وهو امر زائد ولو استاجر دكانا لعمل الخياطة فتركه لعمل اخر من
الاعمال التي لا تحتاج الى الدكان او يكون في دكان غيره دكان الخياطة فعذر اي فذلك عذر يوجب فسخ اجارة
دكان الخياطة لان الواحد لا يمكنه الجمع بين العملين وكذا لو استاجر عقارا دكانا كان او دارا ثم اراد
السفر فذلك عذر تفسخ به اجارة العقار لان المضي على موجب العقد يستلزم المنع عن السفر او الزام الاجر
بدون السكنى وكلاهما ضرر زائد غير ملتزم بالعقد وتنفسخ الاجارة بلا حاجة الى الفسخ بموت احد العاقدين
عقدها لنفسه بهذه الجملة مجرورة المحل على انها صفة احد وقال الشافعي لا ينتقض بالموت لان المنافع
عنده كالاعيان وبيعها لا يبطل بالموت فكذا بيع المنافع ولنا انه لو بقي عقد الاجارة بعد موت احدهما
الاجرة او المنفعة المملوكة بالعقد لواحد مملوكة لغيره بنفس ذلك العقد وذلك الغير هو الوارث فيكون
العقد الواحد موجبا لحكمين متباينين لان ثبوت الملك لواحد يقتضي انتفاءه لغيره وذكر في الذخيرة اذا
استاجر دابة للحج فمات الاجر والمستاجر في الطريق كان له ركوبها الى مكة واذا استاجر ارضا للزراعة فزرعها
ثم مات المستاجر وقبل انقضاء مدة الاجارة كان على ورثته ما سمي من الاجر الى ان يدرك الزرع لان الاجارة
كما تنقض بالاعذار تبقى بالاعذار فان عقدها احدهما لغيره فلا تنفسخ الاجارة بموته لبقاء المستحق
والمستحق عليه كالوكيل اجر او استاجر والوصي والاب ومتولي الوقف كذلك مسائل منثورة
من الاجارة خلت عن الابواب السابقة ولو احرق المستاجر او المستعير حصائد ارض مستاجرة او مستعارة
له بيوم فرحت النار من تلك الارض الى ما يجاورها فاحترق شيء له مالية زرعا كان او غيره في ارض غيره
لا يضمن المحرق لذلك الغير ما احترق بالسراية لانه غير متعد في هذا السبب وان كان متولدا من فعله لانه لم يكن
بتعديه فاشبه حافر البئر في ملك نفسه وانما وضع المسئلة فيهما دون ارض ملكه لانه لما لم يضمن هنا فعدم
الضمان بالاحراق في ارضه بالطريق الاولى والحصائد جمع حصيدة اي محصودة وهو ما يحصد من الزرع
والمراد والنبت بها هنا ما بقي من اصول القصب المحصودة في الارض وذكرها اتفاقي اذ لا فرق في الحكم بينها وبين
الشوك ونحوه وقال شمس الائمة السرخسي انما عدم الضمان فيما ذكر ان كانت الرياح هادئة من هدوء وفي بعض
النسخ هادية بالياء من هدا بالهمزة كلاهما بمعنى سكن يعني ان كانت ساكنة وقت شروعه في الاحراق ثم هبت
بعد ذلك او كانت تهب الى جهة اخرى ثم تبدلت في الوقت الناشئ في ارض الجار وان كانت مضطربة تجيء
تهب الى ناحية الجار او كانت تهب تارة الى هنالك وتارة الى هنا ضمن ما احترق بالسراية لانه هو قد الى

يعلم ان لا استقرار في موضع واحد اذا وجدت ما تعلق به وتحرفه فكان كالتعهد ولو اقعد خياطا او صباغا في حانوته
من يطرح عليه العمل بالنصف صح ذلك ويكون الاجر بينهما انصافا الموصول بصلة مفعول اقعد ولا تغتر بالجهالة
فيما يحصل وهذا العقد غير جائز قياسا واليه مال الطحاوي لان احدهما يتقبل العمل ويستاجر الاخر بنصف ما يخرج
من عمله وهو مجهول جائز استحسانا ووجهه ما ذكرنا انفا وكذا لو استاجر جملا ليحمل عليه محملا بفتح الميم الاول
وكسر الثاني او بالعكس الهودج الكبير وراكبين يقعدان فيه الى مكة يجوز ذلك استحسانا والقياس انه لا يجوز
وهو قول الشافعي للجهالة المعقود عليه لان المحامل تتفاوت وذلك يفضي الى المنازعة وجه الاستحسان ان المقصود
هو الراكب معلوم والمحمل تابع له وما فيه من الجهالة مرتفع بالحمل على المحمل المتعارف المعتاد ولهذا المعنى اشار المصنف
بقوله وله المحمل المعتاد وهو معروف عند الحاج والمكاريين وقيل ان يقع اختلاف في ذلك وان شاهد الجمال
المكاري المحمل الذي يركب فيه فهو اجود لانه انفى للجهالة واقرب الى تحقيق الرضا وفي هذه العبارة اشارة الى
عدم لزوم الرؤية بعد ان يكون معتادا للاستعمال وان استاجره اي المسافر الجمل ليحمل زادا معينا وهو ما يعده
المسافر للاكل ويدخل فيه وعاء الماء الذي يشرب واذا اكل منه اي من الزاد في الطريق فله رد عوضه اي
جاز له ان يرد مقدار ما اكل من الطعام وما شرب من الماء الى موضعه لانه يستحق حمل مقدار مسمى في جميع
الطريق فله ان يستوفيه وكذا غير الزاد من المكيل والموزون اذا نقص منه شيء باي وجه كان له ان يرد
مقداره الى الحمل عملا بالاطلاق ولو قال المغصوب منه لغاصب داره او حانوته او غيره مما يوجر فرغها
اي ازل يدك عنها وافرغها والا فاجرتها عليك كل شهر او كل يوم كذا فلسا وكذا قوله اجرتها مبتدأ كذا خبره فلم يفرغ الغاصب
واستمر على التصرف في المغصوب فلو ابانه له فعليه المسمى لانه عين الاجارة والغاصب التزمه دلالة فانعقد بينهما
عقد اجارة فان جحد الغاصب ملكه اي لو انكر ان تكون الدار ملكا للقائل عند قوله ذلك او لم يجحده لكن قال لا اريدها بالاجر
فلا يلزمه المسمى لانه لم يحصل منه القبول لما اوجبه المالك بل رده فلم يتم العقد وان وصلية برهن المالك على ملكه بعد
جحده ان لو قال الغاصب ذلك لم يلزمه ما قال رب الدار سواء برهن على انها ملكه او سكت لانه بذلك القول رد ايجاب
المالك فلم يحصل العقد وما لم يتحقق عقد الاجارة صريحا او ضمنا لا يلزم المسمى ومن اجر ما استاجره باكثر من الاجر الذي
بذله يتصدق بالفضل لانه حصل بسبب خبيث وهو التصرف في ملك الغير بغير اذنه وعند الشافعي يطيب له الاجر وتصح
الاجارة حال كونها مضافة الى الزمان المستقبل وكذا فسخها بان قال اذا جاء رأس الشهر فقد اجرتك هذه الدار
بكذا او اذا جاء رأس الشهر فقد فسخت الاجارة وتصح المزارعة ايضا بالاضافة الى المستقبل بان قال دفعت
ارضي هذه اليك مزارعة اذا جاء رأس الشهر وكذا المعاملة اي المساقاة بان قال دفعت كرمي هذا اليك معاملة
اذا جاء رأس الشهر والمضاربة بان قال لزيد اذا جاء فلان فاقبض هذا المال واعمل به مضاربة والوكالة
اي التوكيل بان قال اذا جاء رأس الشهر فانت وكيلي والكفالة بان قال اذا جاء رأس الشهر فما ذاب لك
على فلان فعلي والايصاء اي جعل الغير وصيا بان قال اذا مت فانت وصي والوصية اي التمليك المضاف الى ما بعد

الموت بان قال اذا مت فثلث مالي لفلان والتفقه اي تفويضه بان قال الامام اذا جاء رأس الشهر فانت قاض ببلدة
فلانية وكذا الامارة بان قال اذا جاء رأس الشهر فانت امير ببلدة فلانية وكذا الطلاق بان قال لامرأته اذا جاء
رأس الشهر فانت طالق لا تطلق حتى يجيء الشهر وكذا العتق اذا قال لعبده اذا جاء رأس الشهر فانت حر وكذا
الوقف بان قال اذا جاء رأس الشهر فهذا وقف لكن لا البيع اي لا يصح البيع بالاضافة بان قال اذا جاء
غد فقد بعت هذا منك واجازته بان باع فضولي عبد رجل فقال المالك اذا جاء غد فقد اجزت وفسخه
اي فسخ بيع الفضولي بان قال المالك فسخت هذا البيع غدا والقسمة بان قال اذا جاء غد فقد قاسمت على كذا
والشركة بان قال اذا جاء فلان فقد شاركتك في كذا وقبل الاخر والهبة بان قال اذا جاء غد فقد وهبتك هذا وقبل
الاخر والنكاح بان قال زوجت بنتي لك غدا والرجعة بان قال للمعتدة اذا جاء غد فقد راجعتك والصلح عن
مال بان قال اذا جاء غد فقد صالحتك على كذا وقيد بقوله عن مال لانه لو كان عن دم العمد يصح وابراء الدين بان
قال اذا جاء غد فقد ابرأتك عن الدين **كتاب المكاتب** هو اسم مفعول من كاتب مكاتبة واصله
من الكتب وهو في اللغة الجمع وكذا الكتابة ومنه الكتاب لجمعه الفصول والابواب وفي الشرع ما بينه المصنف
بقوله الكتابة مصدر كتب تحرير المملوك سواء كان قنا او ام ولد او مدبرا يدا اي في الحال ورقبة في المآل اي في المستقبل
اي عند اداء المال لان المكاتب لا يتحرر رقبة الا اذا ادى بدل الكتابة واما في الحال فهو حر من جهة اليد فقط وهي
جائزة مندوبة على طريق الاستحباب لقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا فهذا الامر ليس للايجاب بالاجماع والمراد
بالخير ان لا يكون بعد العتق غاويا يؤذي المسلمين فان كان المولى يعلم من عبده انه يؤذيهم فالافضل ابقاؤه في الرق
وسمي هذا العقد كتابة ومكاتبة لانه لا يخلو عادة عن مكاتبة وثبوته بين العبد والمولى وقوله يدا ورقبة تمييز عن
النسبة الاضافية او مفعول مطلق على حذف المضاف نحو ضربته سوطا وركنها الايجاب والقبول لانها عقد
وحكمها صيرورة العبد احق بنفسه ومنافعه ونفسه من سيده حتى لا يبقى عليه وعلى الكسب سبيل وشرط جوازها
قيام الرق في المحل ثم انها تنعقد تارة بصيغة الكتابة وتارة بما يؤدي معناها فاشار الى الاول بقوله فمن كاتب مملوكه
ولو كان صغيرا يعقل البيع سابا والثاني ... لو للوصل ذكر هذا احترازا عن قول الش فان كتابة الصغير
لا تصح عنده اصلا لانه ليس باهل له ولنا انه اذا كان عاقلا يكون من اهل القبول بمال من جنس ما يصلح مهرا حالا
من الحلول لا من الحل نحو كذا وعند الش لا تصح بالحال بل لا بد من ان يكون مؤجلا منجما بنجمين اي شهرين لانه عاجز
عن التسليم في زمان قليل ولنا انه يمكن ان يستقرض ولنا قوله تعالى فكاتبوهم وهو غير مقيد بالتأجيل فلا يزاد على النص
او مال مؤجل اي مؤخر كله الى اجل معلوم نحو كاتبتك على ان تؤدي بعد سنة او ستة اشهر كذا او مال منجم من التنجيم اي
موقت بازمنة معينة اخذا من التوقيت بطلوع النجم ثم شاع في مطلق التوقيت فقبل المملوك ذلك صح عقد الكتابة
قياسا لاشتماله على الايجاب والقبول من الاهل في المحل والى الثاني بقوله وكذا اي يصح العقد استحسانا لو قال المولى
لعبده جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها كذا وآخرها كذا وقوله فاذا اديته فانت حر لا بد منه في هذا القسم ليحصل

الكتابة وتخرج المقاطعة بخلاف الاول واما قوله وان عجزت فقن فمما لا حاجة اليه قطعا فقيل جواب لو والقياس فيه
عدم الصحة لان ذكر النجوم وعدمه عندنا سواء في الكتابة فبقي قوله جعلت عليك الفا مؤديه وهو نظيره مقاطعة وقوله
ان اديت الى آخره وهو تعليق لا كتابة وجه الاستحسان ان العبرة في العقود للمعاني وقد وجد هنا معنى الكتابة فان
المجموع المذكور معنى الكتابة واذا صح عند الاطلاق فعند التفسير اولى كذا في الكافي ولو قال المولى لعبده اذا اديت
الي الفا كل شهر مائة فانت حر فهو تعليق للعتق بالاداء وليس بكتابة في رواية ابي حفص الكبير لان التنجيم ليس من
خصائص الكتابة حتى يجعل تفسيرا لها لانه يدخل في سائر الديون وقد تخلو الكتابة عنه فلم يوجد ما يختص به الكتابة فلا
يكون مكاتبا وهو الاصح كذا في الزيلعي وقيل انه مكاتبة وهو رواية ابي سليمان الجوزجاني لان التنجيم اي قوله كل شهر كذا
يدل على الوجوب بطريق الكتابة فهو كتابة واذا صحت الكتابة على الوجه كان خرج المكاتب عن يد المولى لما مر ان الكتابة
اطلاق يدا دون ملكه اي لا يخرج عن ملك المولى لقوله عم المكاتب عبد ما بقي عليه من كتابته درهم فان اتلف المولى
ماله اي مال المكاتب فقيمته المولى وذلك للعبد لان كسب المكاتب له فيكون المولى كالاجنبي حتى لا يملك استخدامه
ولانه لو لم يضمنه لتسلط على اتلافه فلا يقدر على اداء بدل الكتابة فلا يحصل المقصود وكذا ان وطئ المولى
امة المكاتبة لانه لا يمكن ايجاب الحد لبقاء الملك رقبة فتعين العقر فيغرمه لانها بالخروج عن يده صارت
اخص بكسبها واجزائها ومنافعها للتوسل الى المقصود بالعقد وهو الحرية باداء البدل ومنافع البضع ملحقة بالاجزاء
او جنى عليها او على ولدها يضمن لها ارش الجناية وينقص مثله من بدل كتابتها لما مر وان كاتبه على قيمته بان قال
ان اديت الي قيمتك فانت حر او كاتبتك على قيمتك فسدت لان القيمة مجهولة قدرا وجنسا ووصفا وذلك
جهالة فاحشة فصارت كالكتابة على ثوب او على دابة غير معينين فان اداها عتق اي ان علمت قيمته بوجه من
الوجوه واداها العبد الى المولى فانه يعتق لانه ادى البدل وكذا فسد الكتابة لو كاتبه على عين لغيره بان قال كاتبتك
على هذا العبد وهو لغيره لانه لا يقدر على تسليم ملك الغير هذا في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة انها تصح حتى
اذا ملكها وسلمها عتق وان عجز رد الى الرق تتعين بالتعيين كالثوب والعبد وغيرهما من المكيل والموزون غير
النقدين حتى لو كاتبه على دراهم او دنانير بعينها وهي لغيره تجوز لان النقود لا تتعين في العقود فيتعلق العتق
بدراهم او دنانير في ذمته فيجوز او لو كاتبه على مائة من الدراهم او الدنانير ويرد مولاه عليه عبدا او امة غير معين فسد
عند ابي حنيفة ومحمد اي اذا قال لعبده كاتبتك على مائة دينار وارد ذلك منها عبدا ولم يبين جنسه ولا وصفه
فسد عندهما وعند ابي يوسف يجوز وتقسم المائة على قيمة المكاتب وعلى قيمة عبد وسط فيسقط قسط العبد
اي ما يقابل العبد الوسط من المائة والباقي منها يكون بدل الكتابة فيصير العبد المقبول له ذلك مكاتبا بذلك المقدار
لان العبد المطلق يصلح بدلا للكتابة وينصرف الى الوسط وكذلك يصح استثناؤه من البدل هذا هو الاصل في ابدال العقود
ولابي حنيفة ومحمد ان العبد لا يستثنى من الدنانير وانما تستثنى قيمته والقيمة لا تصلح بدلا فلا يصح استثناؤها وان قال
بغير عين لانه لو شرط ان يرد عبدا معينا يصح عندهما ايضا وان كاتب المسلم على خمر او خنزير فسد العقد لان شيئا منهما ليس بمال

في حق المسلم فلا يصلح بدلا لها فان اداها عتق ولزمه قيمة نفسه لوجوب رد الرقبة لفساد العقد وقد تعذر بالعتق فيجب
اداء القيمة كما في البيع الفاسد اذا تلف المبيع بعد القبض هذا في ظاهر الرواية وروي عن ابي حنيفة ومحمد وهو قول زفر
انه يعتق باداء قيمة نفسه ولا يعتق باداء ما سمي وعند ابي يوسف باداء القيمة وباداء ما سمي ايضا اذ البدل صورة هو ما سمي
ومعنى هو القيمة وعن ابي حنيفة ايضا انه انما يعتق باداء ما سمي اذا قال المولى ان اديتها فانت حر لانه حينئذ يكون
العتق بالشرط والكتابة على ميتة او دم باطلة فلا يعتق باداء المسمى من الميتة او الدم اما بطلان الكتابة
فلان الميتة والدم ليسا بمال اصلا ولا يتصور تملكهما والكتابة انما هي بيع العبد من نفسه وهو مال فلا بد ان يكون بدله
كذلك واما عدم العتق باداء المسمى منهما فانما هو اذا كان على سبيل الكتابة لما بيناه واما لو كان على وجه الشرط كما لو
قال المولى ان اديت الي ميتة كذا او دما كذا فانت حر فاداه العبد تماما يعتق وتجب القيمة في الفاسدة اي اذا فسد
الكتابة بان وجد كان لزم العبد اداء قيمة للمولى لكنه يعتق ويبقى مديونا للمولى ولا ينقص عن المسمى لانها عقد فاسد فيجب
فيه القيمة بالغة ما بلغت ويزاد عليه اي على المسمى يعني ان كان المسمى في الكتابة الفاسدة اقل من قيمة العبد يلزم عليه
اداء قيمته كملا وان كان اكثر من قيمته يلزم اداء المسمى كملا وصحت الكتابة استحسانا اذا عقدت على حيوان ذكر جنسه
فقط كالعبد والفرس لا وصفه ونوعه فلو قال كاتبتك على فرس او عبد فقبل العبد صحت الكتابة ولو لم يقل في وصفه
ونوعه انه هملاج او عربي ونحو ذلك ولا في العبد انه حبشي او خباز ونحو ذلك وعند الشافعي لا يصح وهو القياس لانها
معاوضة والجهالة في المعاوضات مفسدة فاشبه البيع ولنا ان مبناها على المسامحة فلا تفسد بالجهالة اليسيرة
ولزمه العبد اعطاء الوسط من ذلك الجنس او قيمته اي قيمة الوسط فله الخيار ويجبر المولى على قبول ما ادى ومن كاتب
كافر عبده الكافر بخمر مقدر اعتبر التقدير ليعلم البدل واي صحت لان الخمر في حقهم كالخل في حقنا واي من المولى والعبد
اسلم قبل الاداء فللسيد قيمتها على المكاتب لان المسلم ممنوع عن تملك الخمر وتمليكها وفي تسليم عينه يلزم ذلك فيكون
عاجزا عن تسليم البدل فيلزمه قيمته وهو السبيل فيما تعذر تسليم العين فيصار الى القيمة وعتق باداء عينها يعني لو
ان العبد ادى الخمر التي عقدا عليها الكتابة بعد ان اسلم احدهما عتق العبد اذا قبضها السيد لان الكتابة مشتملة
على المعاوضة وقد جعل عين الخمر عوضا عن عتق العبد

باب تصرف المكاتب

وما يجوز له ان يفعل وما
لا يجوز له فعله له ان يبيع ويشتري بالنقد والنسيئة وبمحاباة تتغابن لانه بموجب الكتابة يصير حرا يدا ويسافر
وان وصلية شرط المولى عليه عدمه استحسانا اذ ربما يحتاج اليه ليحصل البدل ويزوج المكاتب امته اذ به يتملك مهرها
ويسقط نفقتها ففيه اكتساب المال فيدخل تحت العقد ويكاتب عبده استحسانا خلافا لزفر والشافعي وهو القياس
لان مآلها العتق والمكاتب ليس من اهله الا يرى انه ليس له ان يعتق عبده على مال والكتابة في الحقيقة اعتاق
على مال ووجه الاستحسان انه عقد يشتمل على اكتساب المال فيملكه المكاتب كما يملك تزويج امته ثم اذا كاتب المكاتب عبده
فان ادى الثاني بدل الكتابة بعد عتق الاول فولاؤه له اي يكون ولاء الثاني للاول لان الولاء لمن اعتق وان ادى
الثاني المال الى المكاتب الاول قبله اي قبل عتق الاول فللسيد ولاؤه لا للمكاتب الاول لتعذر جعل المكاتب

معناه

معناه لعدم اهلية الاعتاق فيخلفه فيه اقرب الناس اليه وهو مولاه وليس له اي ليس للمكاتب ان يتزوج
بلا اذن سيده اذ فيه التزام المهر والنفقة فليس من اسباب الاكتساب واذا اذن المولى فيجوز لان الملك
له ولا ان يهب لاحد شيئا ولو كانت الهبة بعوض لو للوصل لان الهبة بعوض تبرع ابتداء ولا يتصدق لكونه
تبرعا قطعا والمكاتب ليس من اهله وليس له ملك ليهب او يتصدق منه الا بيسير فيهما وهو قدر فلس ورغيف
وفضة اقل من درهم فلو اهدى درهما لا يجوز وذلك الجواز لكونه من ضرورات الكسب ولوازمه ومن ملك
شيئا يملك ما هو من ضروراته ولا يتكفل اي ليس له ان يصير كفيلا بالنفس والمال لانه ليس من اسباب الكسب وقال
الشافعي لو كاتب عبدين كتابة واحدة على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه جاز استحسانا ولا يقرض لانه
تبرع محض ولا يعتق ولو كان اعتاقه بمال لانه ضرر محض اذا كان مجانا واذا كان على مال فكذلك لانه اسقاط
للملك عن الرقبة واثبات للدين في ذمة مفلس مع انه ليس من صنيع التجار ولا من لوازم الكسب ولا يزوج عبده اذ هو تنقيص
ماليته لكونه شاغلا للرقبة بالمهر وللكسب بالنفقة بخلاف تزويج الامة لانه نوع كسب لاستفادة مهرها ولا يبيع من
نفسه لانه اسقاط للملك عن رقبته وجعله مديونا مع كونه مفلسا وليس شيء مما ذكر من اسباب الكسب فلا يملكه المكاتب
والاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب يعني كل تصرف يملكه المكاتب في رقيقه يملكانه في رقيق الصغير وما لا فلا فيملكان
انكاح امته وكتابة قنه لا بيعه من نفسه ولا اعتاقه ولو بمال ولا تزويج عبده لان ولايتهما نظرية ولا يملك الماذون
شيئا من ذلك لان الاب والوصي لهما ولاية على الصغير وهي تقتضي النظر وهما يملكان الاكتساب كالمكاتب فيملكان
ما فيه للصغير نظر بخلاف الماذون عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف له اي للماذون تزويج امته التي اشتراها ليتجر بها
لانه يقيس الماذون على المكاتب ويعتبره بها اذا جنسه فان المكاتب له تزويج امته وله ان يزوج نفسه فالماذون له يجوز
ان يزوج امته وهما يقولان ان الماذون انما يملك التجارة وتزويج الامة ونحوه ليس منها وعلى هذا الخلاف المضارب
والشريك يعني انه عند ابي حنيفة ومحمد لا يملك شيئا من التصرفات في الرقيق الذي يتجر به وعند ابي يوسف يملكه والمراد
من الشريك المفاوض والعنان وان اشترى المكاتب قريبه ولادا يعني اصله وان علا وفرعه وان سفل دخل
في الكتابة لان له اهلية ان يكاتب كاملا وان لم يكن له اهلية ان يعتق فيصير من يملكه مما ذكر مكاتبا مثله اعتبارا
بالاهلية تحقيقا لصلة الرحم بقدر الامكان ولو اشترى ذا رحم محرم غير الولاد كالاخ والعم ونحوهما لا يدخل
في كتابته كما في الاول لان وجوب صلة الرحم يشتمل القرابة المحرمية ولهذا يعتق على الحر كل ذي رحم محرم منه ويجب
نفقتهم عليه ولا يرجع فيما وهبه لهم ولا تقطع يده اذا سرق منهم الى غير ذلك من الاحكام وله ان للمكاتب
كسبا لا ملكا حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق ولهذا اذا اشترى امرأته لا يفسد نكاحه ويجوز دفع الزكوة
اليه ولو وجد كنزا الا ان الكسب يكفي للصلة في الولاد الا ترى ان القادر على الكسب يلزمه نفقة الوالد
والولد لا نفقة الاخ ما لم يكن موسرا ولان القرابة الاخ ليست بطريق الولاد كقرابة الاخ والعم متوسطة
بين قرابة بني الاعمام في حق الكتابة لقوة الاول فان احد الشريكين اذا اعتق لم يكن للاخر نقضه واذا كاتب

كان اللازم فسخ الكتابة وان اشترى المكاتب ام ولده مع ولدها بان تزوج امة الغير باذن المولى فولدت له ولدا ثم كاتبه
مولاه فاشترى زوجته المذكورة مع ولدها منه دخل الولد في الكتابة مع ابيه ولا تباع الام لانها تبع للولد في
عدم البيع بحكم قوله ام اعتقها ولدها هذا اذا كان اشترى الولد معها اما لو اشتراها وحدها فيوضحه المصنف
بقوله وان لم يكن الولد معها بان ملكها وحدها جاز له بيعها عند ابي حنيفة خلافا لهما لانها ام ولده وقد صارت كالام
فلا يجوز له بيعها لكن قول ابي حنيفة هو القياس ولو كان الولد معها لان كسب المكاتب موقوف بين ان يؤدي
فيتقرر وبين ان يعجز ويتقرر للمولى فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ اعني امومية الولد بخلاف ما اذا كان الولد
معها فان ذلك يثبت تبعا وكم من شيء يثبت ضمنا وتبعا وان لم يثبت مستقلا وبدون الولد لو ثبت لكان
يثبت مستقلا ابتداء والقياس ينفيه وولده اي ولد المكاتب من امته التي اشتراها حال كتابته لو وجد
فهو يدخل في كتابته معه لانه بالدعوى ثبت نسبه منه فيتبع في الكتابة سواء كان موجودا فاشتراه او حصل
في ايام الكتابة وكسبه اي كسب الولد له اي للمكاتب لان الولد كنفسه وكسب الولد كسبه ولو زوج الرجل امته
عبده ثم كاتبهما معا فولدت ولدا حال الكتابة يدخل هذا الولد في كتابة الام اي يتبعها ويصير مكاتبا مثلها وكسبه لها
لا لابيه لان تبعية الام ارجح ولهذا يتبعها في الحرية والرق لانه جزؤها قبل الانفصال عنها وبعده يتعدى من تدبيرها جزئية الام
ظاهر ثابت نقلا وعقلا واذا كان كذلك استحقت هي كسبه دون الاب ولو نكح مكاتب بالاذن من مولاه امة
زعمت انها حرة حيث قالت انا حرة فولدت من العبد فاستحقت فولدها عبد ولا يأخذه بالقيمة عند الشيخين لانه ليس
بولد المغرور عندهما وان كان ظاهر الحال كذلك وكذا العبد اذا اذن له مولاه في التزوج وعند محمد ذلك الولد حر لانه
ولد المغرور ويؤخذ منه قيمته اي قيمة الولد من ابيه بعد عتقه لانه شارك الحر في كونه مغرورا وهذا لانه ما رغب
في نكاحها الا ليكون ولده منها حرا ولهما انه مولود بين رقيقين فهو رقيق وذلك لانه مقرر ان الولد يتبع الام في الرق
والحرية لكن خالفنا هذا القياس في صورة ما اذا كان الاب حرا باجماع الصحابة وهذا المعنى مفقود فيما نحن فيه لان
حق المولى ينجبر هناك بقيمة ناجزة وههنا بقيمة متأخرة الى ما بعد الاعتاق فبقي على الاصل ولم يلحق بولد الحر وان
وطئ المكاتب او المأذون امة بملك يمين على وجه الملك بغير اذن سيده بان اشتراها فوطئها فاستحقت الامة اخذ
منه عقرها في الحال اي في حال الكتابة قبل العتق وكذا الحال ان شراها اي لو اشترى المكاتب امة في حال الكتابة شراء
فاسدا فوطئها فردت بحكم الفساد العقر اخذ منه عقرها في الحال وان وطئها بنكاح بان تزوجها بغير اذن المولى لا يؤخذ
منه عقرها الا بعد عتقه لا في حال الكتابة وكذلك الحكم في المدبر ومثله اي مثل المكاتب في الحكم المذكور المأذون في التجارة
والاصل ان العبد سواء كان قنا مأذونا او مكاتبا او مدبرا اذا وطئ بحكم ملك اليمين يؤخذ منه العقر حالا واذا وطئ
بحكم النكاح لا يؤخذ منه العقر الا بعد ان يعتق ووجه الفرق ان الاول من احكام التجارة فان التصرف تارة يقع
صحيحا وقد يقع فاسدا وهو مسلط عليه من جانب المولى فيلزمه في حقه كالوكيل والثاني ليس كذلك فلا ينفذ في
حق المولى فصل في كتابة ام الولد والمدبر وغيرهما واذا ولدت المكاتبة من مولاها فلها الخيار ان شاءت

مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وهي ام ولده يعني انها مخيرة بين ان تمضي على الكتابة وتؤدي البدل
فتعتق قبل موت المولى وبين ان تعجز نفسها فتعتق بعد موت المولى واذا مضت على الكتابة اخذت منه اي من سيدها
عقرها لاختصاصها بنفسها وبمنافعها وقد صار المولى بوطئها جانيا عليها فيلزمه العقر كما لو اتلف مالها لان منافع
البضع ملحقة بالاجزاء والاعيان المضمونة والمولى كالاجنبي في حق اكسابها ونفسها وان مات المولى وهي بعد لم تؤد
بدل الكتابة عتقت بالاستيلاد وسقط عنها البدل لانها صارت حرة والحر لا يلزمه بدل نفسه وان ماتت قبل
الاداء وتركت مالا اديت منه كتابتها اي ما بقي من نجوم كتابتها وما بقي من المال الذي تركته بعد الاداء فهو
ميراث لابنها ان كان او لمن يرثها جريا على موجب الكتابة ولا يثبت نسب من تلده بعده بلا دعوة اي لو كانت ولدت
من المولى كما ذكرنا ثم ولدت ولدا اخر لا يثبت نسبه من المولى الا ان يدعيه لان وطئها عليه حرام بناء على ما ذكرنا من اختصاصها
بمنافعها بخلاف ام الولد بل هو داخل في الحكم اي الولد الثاني الذي لم يدعه المولى مثلها لانه دخل معها في كتابتها كما انها
وحكمه انه اذا ماتت امه من غير وفاء فانه يسعى لانه مكاتب تبعا كما بيناه ولو مات المولى بعد ذلك عتق وبطل عنه السعاية
لانه في حكم ام الولد اذ هو ابنها فيكون تابعا لها فيما ذكر من الحكم وان كاتب المولى مدبره او ام ولده صح ذلك لحاجة كل منهما
الى استفادة الحرية قبل موت المولى والطريق الى ذلك بالمكاتبة ولا تنافي بين الكتابة والتدبير ولا امومية الولد لان
كلا منها جهة حرية مستقلة ولا محذور في اجتماعهما فان مات المولى عتقت ام الولد مجانا اي يسقط عنها بدل الكتابة
بالاستيلاد لتعلق عتقها بموت المولى وتعتق من كل المال وانما قلنا انها تعتق مجانا لانه اجتمع فيها جهتا عتق
احدهما ببدل والاخرى بغير بدل فايهما سبقت وقوعا اوجبت حكمها والمدبر يسعى في بدل كتابته او ثلثي قيمته ان
كان المولى معسرا لا مال له غيره يعني ان المدبر اذا كوتب فمات مولاه قبل اداء بدل الكتابة عتق لكنه بين امرين اما ان
يسعى للورثة في بدل الكتابة التي عقدها مع المولى او يسعى في ثلثي قيمته ان مات المولى معسرا اما عتقه فلما ذكرنا انفا
واما سعيه فلانه انما يعتق من ثلث المال وعليه ان يسعى في البقية اذ لم يكن للمولى مال غيره لكن اختلفوا في مقدار
سعيه فعند ابي حنيفة يسعى في بدل الكتابة تماما او ثلثي قيمة نفسه وعند ابي يوسف يسعى في الاقل من البدل اي بدل
الكتابة او ثلثي قيمته وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي البدل او ثلثي القيمة والخيار وعدمه فرع التجزي وعدمه كما مر وان
دبر مكاتبه صح ذلك التدبير لانه طريق الى العتق كالكتابة وقد يكون اخف واهون مؤنة على العبد فيكون النظر
له فيه ثم ان شاء اختار الكتابة ومضى عليها او عجز نفسه وصار مدبرا لان الكتابة ليست بلازمة في جانب المملوك فان مضى
عليها اي اقام على حكم الكتابة فمات سيده معسرا سعى في ثلثي البدل او سعى في ثلثي قيمته عند ابي حنيفة وعندهما يسعى في الاقل
من ثلثي كل منهما فالمقدار في هذه المسئلة اعني كونه السعي في الثلثين فقط متفق عليه بين الائمة وان اعتق المولى
مكاتبه عتق لقيام ملكه فيه فيملك اسقاطه عنه وسقط عنه بدل الكتابة لانه انما كان التزمه ليتوصل به الى العتق
واذ قد حصل له العتق مجانا لم يبق به حاجة فلا يلزمه وان كوتب العبد على الف مؤجل فصالح على نصفه او جزء من الالف
الكثير او اقل من النصف حالا صح الصلح استحسانا وفي القياس لا يصح لانه اعتياض عن الاجل بالمال وهو ليس

بمال والدين مال فيلزم الربوا وجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على اداء البدل الا به
فاعطي له حكم المال وبدل الكتابة مال من وجه دون وجه ولهذا لا تصح الكفالة به فاعتدلا وصارت المخاطرة بدلا عن الاجل
والمال الذي هو دين على المكاتب عينه ممن عليه الدين وان مات مريض كاتب عبده الذي قيمته اي قيمة ذلك العبد الف درهم
مثلا فكاتبه على الفين مؤجلا الى سنة والحال انه لا مال له غيره وقد اهمل بعضهم هذا القيد وكون الكتابة في المرض والاجل
منهما كما لا يخفى ولم تجز الورثة ذلك التاجيل ادى العبد لهم ثلثي البدل اي ثلثي الالفين حالا وادى الباقي منهما الى اجله
اي انتهاء اجله الذي هو سنة او رد رقيقا يعني ان العبد مخير بين ان يؤدي ثلثي البدل حالا والباقي مؤجلا وبين
ان ياباه فيسترق لهم هذا عند الشيخين وعند محمد يؤدي ثلثي قيمته اي مقدار ثلثي الالف للورثة للحال والباقي من
الالفين مؤخر عليه الى اجله المذكور او يرد رقيقا والاصل في هذه المسئلة ان الكتابة في مرض الموت بمنزلة الوصية
فان قبل الورثة ذلك تأخر البدل عنه كله الى تمام السنة اتفاقا وان لم يقبلوا انفذت الوصية في الثلث اي في قدر
علاوه المحاباة ويلزمه السعي في الثلثين الذين يخصان الورثة حالا لكن المراد ثلثي بدل الكتابة عند الشيخين وثلثي
قيمة العبد عند محمد لان للمولى ان يترك الزيادة بان يكاتبه على قيمته التي هي الف فله ان يؤخرها عنه واما
جميع المسمى اعني الالفين بدل الرقبة بحكم الكتابة وحق الورثة متعلق برقبة العبد اصالة ثم ينتقل الى البدل
بالكتابة والتاجيل اسقاط معنى فيعتبر من ثلث الجميع اقل من بدل الكتابة وان كاتبه اي المولى عبده على الف هو
الى سنة وقيمته الفان ولا مال له غيره ولم يجز اي الورثة ذلك التاجيل ادى العبد الى الورثة ثلثي القيمة اي ثلثي
الالفين للحال والباقي الى اجله اعني تمام السنة او رد الى الرق اتفاقا يعني انه مخير بين الامرين لان المحاباة ههنا
في المقدار والتاخير معا فينفذ بالثلث لا الثلثين في قولهم جميعا فهو قد تبرع باسقاط احد الالفين وتاخير
الالف الاخرى واما في المسئلة السابقة فانما وقع المحاباة في التاخير فقط ومثلها البيع بجنبه الثلث
المحاباة في البيع مثل المحاباة في الكتابة في الصورتين فالمسئلة الاولى كما اذا باع المريض داره بثلثة الاف درهم
الى سنة وقيمتها الف ثم مات ولم تجز الورثة فعند الشيخين يقال للمشتري اد ثلثي جميع الثمن حالا والثلث
الى اجله والا فانقض البيع وعند محمد يعتبر الثلث بقدر القيمة لا فيما زاد عليه وصورة المسئلة الثانية كما
اذا باع داره بالف نسيئة الى سنة وهي تساوي الفين ثم مات ولم تجز الورثة ذلك فانه يقال للمشتري اد
ثلثي الالفين والباقي الى اجله او انقض البيع وان كاتب حر عن عبد بان قال لمولاه كاتب عبدك فلانا بالف على اني
ان اديت اليك الالف فهو حر فكاتبه المولى على هذا الشرط وادى الحر الالف الى المولى عنه عتق العبد بحكم الشرط
ولا يرجع الحر به اي بما ادى من الالف عليه اي على العبد لانه متبرع في الاداء عنه وان قبل العبد حين سمع كلامه بل
ادائه فهو مكاتب لان الكتابة كانت موقوفة على اجازته وقبوله اجازة وان كاتب عبد عن نفسه وعن عبد آخر لمولاه
غائب فقبل المولى ذلك صح العقد وقبول الغائب ورده لغو لان العقد نفذ على الحاضر صورته ان يقول العبد لمولاه كاتبني
بالف درهم على نفسي وعلى فلان عبدك الغائب فقبل المولى ذلك فهو صحيح جائز فيهما استحسانا وفي القياس انما يصح من نفسه

عليها ويتوقف في حق الغائب على قبوله لعدم الولاية العاقد عليه وجه الاستحسان ان الحاضر باضافة العقد الى نفسه ابتداء
صار اصيلا والغائب تبعا والكتابة على هذا الوجه مشروعة كالامة اذا كوتبت دخل اولادها في كتابتها وعتقوا بادائها وليس
عليهم من البدل لانه تفرد بالعقد شيء فاذا امكن تصحيح عقد الكتابة على هذا الوجه فيما نحن فيه ويؤخذ الحاضر بكل البدل
لانه تفرد بالعقد فللمولى ان يأخذه بكل البدل لانه عليه اصالة ولا يؤخذ الغائب بشيء من البدل اذ ليس عليه دين
الكتابة اصلا وايهما ادى البدل اجبر المولى على القبول وعتقا اي عتق العبدان معا باداء البدل الى المولى اما
كان اما الحاضر فلان البدل عليه واما الغائب فلانه ينال شرف الحرية وان لم يكن البدل عليه ولا يرجع احدهما
على الآخر بما ادى عنه لان الحاضر قضى دينا عليه والغائب يكون متبرعا بما ادى لانه غير مضطر فيه ولا يرجع المولى على
الغائب ان لم يؤد عنه العاقد وكذا لو كاتبهما معا اي لو كاتب المولى عبدين له معا كتابة واحدة يكون الحكم فيهما
كما ذكر من ان ايهما ادى فانهما يعتقان جميعا ويجبر المولى على القبول ولا يرجع احدهما على الآخر لانهما بمنزلة عبد
واحد ويكون المؤدي منهما متبرعا ولا يعتق احدهما باداء حصته وحده لما ذكرنا فلا يعتقان الا باداء جميع
البدل لان الكتابة واحدة وهما كشخص واحد بخلاف ما لو كانا لاثنين فان كل واحد منهما يكون مكاتبا بحصته تحقيقه
يعتق باداء [illegible] لان كل واحد من المولين يستوجب البدل على مملوكه وليس هو لو انه اداء الآخر فيعتق المؤدي
بالاداء عن نفسه بخلاف المسئلة الاولى لان العبدين كشخص واحد والشخص الواحد لا يعتق نصفه باداء
نصف البدل ولو عجز احدهما ثم ادى الآخر الكل عتقا كلاهما صورته رجل كاتب عبديه على الف الى سنة مثلا ثم ان
احدهما عجز نفسه ورد الى الرق اما بتصالحه مع المولى او بحكم القاضي ولم يعلم العبد الآخر بذلك او علم ومع ذلك ادى
البدل بالتمام عنه وعن الآخر عتقا جميعا لما قلنا انهما كشخص واحد والشرط انه متى وصل البدل الى المولى يعتقان
كلاهما وقد وجد الشرط فيقع المشروط وهو عتق الاثنين وان كاتبت امة عنها وعن ابنين صغيرين لها جاز
ايهم ادى بدل الكتابة اجبر المولى على القبول منه وعتقوا كلهم ولا يرجع على غيره لان الكتابة عقد واحد والمكاتب
على العقود بمنزلة شخص واحد وهذا الحكم يمكن تعميمه لما من كتابة العبدين وتخصيصه بالامة وولديها والاول اصوب
والثاني اقرب **باب كتابة العبد المشترك** ولو اذن احد شريكين في عبد للآخر ان يكاتب حصته اي حصة
الآخر منه اي من العبد المشترك بالف وان يقبض البدل ففعل اي كاتب الشريك الماذون حصته
نفسه من العبد على الف بان قال للعبد كاتبتك على حصتي منك بالف اذا اديتها الي يكون نصيبي منك حرا فقبل العبد
وادى بعض البدل لهذا وقبض البعض فعجز المكاتب نفسه ورد الى الرق فالمقبوض يكون للقابض خاصة عند
ابي حنيفة وقالا يكون المقبوض بينهما اي بين الشريكين على مقدار حصصهما وهذا الخلاف مبني على الخلاف في ان الكتابة
تتجزى عند ابي حنيفة كالعتق ولا تتجزى عندهما فيكون اذن الشريك اذنا له في كتابة حصته وعن شريكه معا والا يصح كونه مختصا
بحصته لعدم التجزي واذا وقعت الكتابة عنهما كان المقبوض بينهما سواء بقي على الكتابة او عجز ويكون مكاتبا
عن حصته اصالة وعن حصة الشريك بحكم الاذن والوكالة وعند ابي حنيفة لما كانت الكتابة تتجزى كالعتق

لكان الشريك المأذون له مكاتبا حصته فقط وما قبض من العبد له خاصة يبقى على الكتابة او ترك وفائدة الاذن
من الشريك الآخر ليس هو التوكيل بكتابة حصته اذ لا دليل عليه ولا هو من لوازم الاذن بل فائدته ان الآذن لا يبقى
له حق فسخ العقد حينئذ لو ان الشريك كاتب من غير اذن شريكه كان للآخر ان يفسخها امة لرجلين كاتباها فوطئها احدهما فجاءت
بولد فادعاه احدهما ثم وطئها الآخر فجاءت بولد آخر فادعاه الشريك الآخر فعجزت عن المضي على الكتابة وردت الى الرق
فهي ام ولد للاول منهما لانه لما ادعى الولد صحت دعوته لقيام الملك فيها وتقدم الوطء منه وصدور الدعوة عنه فيثبت
نسب الولد منه بذلك وصار نصيبه من الامة ام ولد له لان المكاتبة لا تقبل النقل من ملك الى ملك فيقتصر حكم امومية
الولد على نصيبه كما في المدبرة المشتركة وضمن المستولد نصف قيمتها لانه تملك نصيبه بالاستيلاد ونصف عقرها لانه
وطئ جارية مشتركة وضمن الشريك الثاني تمام عقرها لانه وطئ ام ولد الغير حقيقة فلزمه كمال العقر وقيمة الولد
يعني الولد الثاني وهو اي هذا الولد ابنه اي ابن الشريك الثاني لانه بمنزلة ولد المغرور لانه حين وطئها كان ملكه
قائما ظاهرا وولد المغرور ثابت النسب منه وحر بالقيمة كما عرف في محله وايهما اي اي الشريكين في الامة المذكورة دفع
الذي لزمه بوطئها اليها اي الى المكاتبة قبل العجز جاز فلا يطالب ثانيا لان العقر حقها حال قيام الكتابة لانها
ثابت لها لاختصاصها بمنافعها وابدال منافعها واذا عجزت وردت الى الرق يصير حق القبض للمولى لظهور اختصاصه
بملك الرقبة وما يعود اليها وهذا كله قول ابي حنيفة وعندهما لا يثبت نسب الولد من الثاني ولا يضمن قيمته
اي حكم الولد كامه ويضمن الثاني تمام العقر لان الاول لما سبق بدعوة الولد الاول صارت امة كلها ام ولد للاول
لان امومية الولد يجب تكميلها بالاجماع ما امكن وقد امكن ههنا بفسخ الكتابة لانها تقبل الفسخ فتنفسخ فيما لا يتضرر به
المكاتب ويبقى حكمها فيما وراءه ويضمن الاول نصف قيمتها مكاتبة عند ابي يوسف ويضمن الاقل منه اي من نصف قيمتها
ومن نصف ما بقي من البدل عند محمد يعني ان الشريك الاول اذا ادعى الولد وصار ابنه ويتقرر كون امه ام ولده يضمن
على شريكه الآخر نصيبه فيضمنه له لكنه في قياس قول ابي يوسف يضمن نصف قيمتها مكاتبة لانه تملك نصيب الشريك منها حال كونها
مكاتبة فيجب عليه ضمانه كما تملكه من اكان مدبرا او في قول محمد يضمن الاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي من
الكتابة ان بقيت عليها فلو تردد بينهما يجب اقلهما ولو لم يطأها الثاني بل دبرها وهي على كتابتها ثم انها لم تمض على الكتابة
فعجزت نفسها عن الكتابة بطل التدبير عندهم لانه لم يكن صادف الملك اما عند ابي يوسف ومحمد فظاهر لان المستولد تملكها
قبل ظهور عجزها واما عند ابي حنيفة فلانه بالعجز تبين انه تملك نصيب الشريك من حين الوطء فالتدبير وقع في ملك
الغير وهو يقتضي الملك ويعتمده بخلاف النسب لانه يعتمد الغرور وهي اي الامة المكاتبة على هذا التقدير ام ولد للاول
من الشريكين بحكم الاستيلاد والولد الذي ادعاه سابقا له اي يحكم للاول باعتبار دعوته اباه لقيام المصحح الا انه الملك
في الجملة وضمن لشريكه نصف قيمتها لانه تملك نصفها بالاستيلاد فيلزمه بدله وضمن نصف عقرها لانه وطئ جارية مشتركة
بينهما فيجب عليه العقر بحسابه ولو اعتقها احدهما ان لو اعتق احد الشريكين الجارية التي كاتباها حال كونه موسرا فعجزت
عن الكتابة لا تعود الى الرق لمكان العتق لكن ضمن المعتق منهما نصف قيمتها للشريك الآخر ويرجع المعتق به اي بنصف

القيمة التي ضمنه لشريكه عليها اي على الامة عند ابي حنيفة خلافا لهما فان عندهما لا يرجع المعتق عليها بما ضمنه لشريكه
لانها لما عجزت عن المضي على الكتابة صارت كانها قنة كما كانت وكان المعتق اعتقها وهي قنة وحكمها عدم الرجوع
عليها عندهما وهذا الاختلاف من فروع تجزي الاعتاق عنده وعدم تجزيه عندهما على ما مر بيانه في العتاق وان لم
تعجز الامة فلا ضمان يعني لو لم تعجز وبقيت على الكتابة والمسألة بحالها فلا ضمان على المعتق ولا سعاية عليها عند ابي
حنيفة لان التدبير والاعتاق يتجزيان عنده وعندهما يضمن الموسر لان التدبير والاعتاق لا يتجزيان عندهما وتجب
السعاية على المكاتبة في المعسر اي اذا كان السيد معسرا ليس للشريك الساكت ان يضمنه بل تستسعي الامة لانه ضمان
اعتاق وحكمه التغير باليسار والاعسار ولو دبر احد الشريكين العبد المشترك بينهما ثم اعتق الآخر حال كونه
موسرا ضمنه المدبر بكسر الباء ان شاء او استسعى العبد ان شاء او اعتقه ان شاء وان عكسا بان اعتقه احدهما
ثم دبره الآخر فللمدبر يعتق ان شاء او يستسعي ان شاء ولا يضمن المعتق عند ابي حنيفة ووجهه ان التدبير يتجزى
عنده ففي الصورة الاولى يقتصر تدبير احد الشريكين على حصته ولكن يفسد به نصيب الآخر فيثبت له خيار التضمين
والاعتاق والاستسعاء كما هو مذهبه ثم اذا اعتق لم يبق له خيار التضمين والاستسعاء والاعتاق فيقتصر على نصيبه
ايضا كما هو مذهبه لكن يفسد به نصيب الآخر المدبر فيثبت له خيرة تضمين ولا اعتاق العبد واستسعاؤه كما هو
مذهبه لكن يضمنه قيمة نصيبه مدبرا لان الاعتاق صادفه حال كونه مدبرا وفي الصورة الثانية اعني فيما اعتق احدهما
ثم دبر الآخر اذا اعتق الاول كان للثاني الخيارات الثلث التضمين والاستسعاء والاعتاق كما هو مذهبه فاذا دبره
بقي له خيار التضمين وبقي له الاستسعاء والاعتاق لان المدبر يستسعى ويعتق ولكنه لا يقبل الانتقال من ملك الى ملك
والتضمين دائر عليه وعندهما ان دبر الاول ضمن نصف قيمته سواء كان موسرا او معسرا او عتق الآخر لغو لان
التدبير لا يتجزى عندهما فيتملك المدبر نصيب الآخر بالتدبير ويضمن له نصف قيمته موسرا كان او معسرا كما هو موجبهما
لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار ويكون ضمان نصف القيمة باعتبار كونه قنا لان التدبير صادفه
حال كونه قنا وبعد التدبير قد تملك المدبر نصيب الآخر لا يبقى لعتق الآخر محل فيكون لغوا هذا قولهما في الصورة الاولى
وان اعتق الاول من الشريكين ضمن لو كان موسرا او استسعى العبد لو كان معسرا وتدبير الآخر لغو يعني في الثانية
لو اعتقه احد الشريكين فتدبير الآخر بعد ذلك يكون باطلا بناء على عدم التجزي عندهما فيعتق كله ولم يصادف التدبير
الملك فلا يصح لانه يعتمده واذا تقرر العتق في جميعه يضمن المعتق نصف قيمته للآخر ان كان موسرا او يسعى العبد في ذلك ان
كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف بالعسار واليسار **باب العجز والموت** اي عجز المكاتب عن المضي على
الكتابة وموته او موت المولى اذا عجز المكاتب عن نجم اي لم يقدر على اداء قسط من الاقساط التي عينت في الكتابة نحو
ما اذا كان المولى كاتبه على الف يؤدي في كل شهر مائة منها فمضى شهر ولم يقدر على ادائه نظر الحاكم في امره فان كان له
اي للمكاتب حصول مال بان كان له على احد دين يقتضيه او مال معين يأتي او نحوهما يقدم عليه لا يعجل الحاكم
بتعجيزه ولكن يمهله يومين او ثلثة ايام نظرا للجانبين والثلثة هي المدة المضروبة لظهور الاعذار كما في خيار

لطيار والمال المرتد والمديون المقر للاداء والمدعى عليه للدفع عند توجه القضاء فلا يزاد عليها ولا ينقص عنها والا اى ان
لم يرج له مال عجزه الحاكم وفسخ الكتابة ان طلب الفسخ سيده او عجزه سيده برضاه اى برضاء المكاتب فان الكتابة
تقبل الفسخ بالتراضي بلا عذر فعند العذر اولى ولو لم يرض المكاتب بالفسخ عند العجز فلا بد من حكم الحاكم به لانه عقد
لازم فلا بد من تنفذه من القضاء او الرضاء كما في الرجوع عن الهبة وفي بعض النسخ ينفرد السيد بالفسخ والاول اشبه وقالا رضاء
المكاتب وعند ابى يوسف لا يعجزه الحاكم حتى يتوالى عليه اى على المكاتب نجمان لقول على كرم الله وجهه اذا توالى على
المكاتب نجمان وعجز عن اداء بدلهما رد الى الرق فعلم ان لم يترك اداء قسطين متواليين لا يتحقق عجزه ولهما ما روى
عن ابن عمر رضي الله عنهما ان مكاتبة له عجزت عن نجم فردها الى الرق وهو على بعيد اثبات الفسخ اذا توالى عليه نجمان فلا ينفي
ثبوت الفسخ قبله لان تخصيص الشيء بالذكر لا ينفي الحكم عما عداه على ما عرف في موضعه وفي المضمرات ان الصحيح قولهما واذا
عجز المكاتب عن الكتابة عادت احكام رقه من كونه مبيعا وغيره حتى لا يجب استبراء المكاتبة وما كان في يده من المال
لمولاه اذ ظهر انه كسب عبده وحل له اى لا يحل للمولى ما في يد العبد بعد ثبوت عجزه ولو كان اصله من صدقة تصدق بها
العبد ولو كان المولى هاشميا لان كونه صدقة او زكوة انما يكون بالنسبة الى العبد ولا ينتقل الى المولى كذلك وان مات
المكاتب عن وفاء اى مال واف ببدل كتابته لا تنفسخ الكتابة ويؤدى بدلها اى بدل الكتابة الذى لم يؤده بعد
قليلا كان او كثيرا يؤدى من ماله الذى خلفه ويحكم بعتقه في اخر جزء من اجزاء حياته ويورث ما بقى من ماله اى يقسم
على ورثته من جهة النسب او السبب لانه مات حرا ويورث ويعتق اولاده الذين اشتراهم او ولدوا من امته
في حال كتابته او كانوا قد كوتبوا معه تبعا او قصدا وهو قول على وابن مسعود رضي الله عنهما وبه اخذ علماؤنا
وعند الشافعي تنفسخ الكتابة بموت المكاتب فمات عبدا وما ترك فلمولاه وهو قول زيد بن ثابت وبسط
الكلام في الكافي وان لم يترك المكاتب وفاء وكان له ولد ولد في زمان كتابته سعى ذلك الولد على نجومه اى يحصل
مقام ابيه ويسعى في اداء ما بقى من بدل الكتابة منجما كما كان على ابيه فاذا ادى جميع البدل حكم بعتقه وعتق
ابيه قبل موته في اخر جزء من حياته وانما يعتق الولد لانه دخل في كتابة ابيه لانه وقت العقد كان من اجزاء الام
متصلا بها فورد العقد عليه ودخل في كتابته وكسبه كسبه فيخلفه في الاداء فصار كما اذا ترك وفاء والولد المشترى
اى ولد المكاتب الذي اشتراه في حال كتابته اما ان يؤدي حالا او يرد في الرق يعني يقال له اما ان تؤدي بدل الكتابة
حالا او ترد رقيقا عند ابي حنيفة وعندهما هو كالاول اى هذا الولد والذي ولد في زمن الكتابة سواء في الحكم فيؤدي
البدل منجما الى الاجل اعتبارا بالاول والجامع بينهما يصير مكاتبا تبعا لابيه ولهذا الاجل للمولى التوقف فيه باعتاقه
بخلاف سائر اكسابه ولابي حنيفة وهو الفرق بين الفصلين في الولدين ان الاجل يثبت شرطا في العقد فيثبت
في حق من دخل تحت العقد والولد المشترى لم يدخل لانه لم يضف اليه العقد ولا يسرى حكمه اليه لانفصاله بخلاف
المولود في زمان الكتابة لانه متصل وقت الكتابة فسرى الحكم اليه وحيث دخل في حكمه صار كانه في سوابه
والسعى منجما فيلزمه بذلك الوصف وفي المضمرات الصحيح قوله وان مات المكاتب وترك ولدا من حرة وترك

ما بقى من ماله ح

دينا على الناس فيه وفاء لبدل الكتابة فجنى الولد فقضي بارش تلك الجناية على عاقلة الام اى ام الولد الحرة لا يكون ذلك
قضاء بعجز المكاتب لان هذا القضاء لا ينافي الكتابة لان مقتضى الكتابة الحاق الولد بموالي الام وايجاب العقل عليهم
لكن على وجه يحتمل ان يعتق الاب فيجر الولاء الى موالي الاب وفسخها فيكون هذا القضاء مقررا لحكم الكتابة والقضاء
بما يقرر حكمها لا يكون تعجيزا وانما قال دينا لانه لو كان عينا لا ينافي القضاء بالالحاق بالام لامكان الوفاء في
الحال وان اختصم بعد ذلك موالي الام والاب في ولائه اى في ولاء ابن المكاتب المذكور من الحرة فقضى به اى بالولاء
لموالي الام فهو اى القضاء بالولاء لموالي الام قضاء بعجزه اى بعجز المكاتب لان هذا اختلاف في الولاء مقصودا
وذلك يبتنى على بقاء الكتابة وانتقاضها فانها اذا فسخت مات عبدا واستقر الولاء على موالي الام واذا بقيت
واتصل بها الاداء مات حرا وانتقل الولاء الى موالي الاب وهذا فصل مجتهد فيه فينفذ ما يلاقيه من القضاء فلهذا
كان تعجيزا ولو جنى عبد فكاتبه سيده بعد ذلك حال كون السيد جاهلا بالجناية فعجز العبد عن الكتابة ورد الى الرق
فالمولى بالخيار ان شاء دفع نفس العبد بالجناية او ان شاء فدى بقيمته الى ولي الجناية وانما قيد بقوله جاهلا لانه لو كان
عالما بها عند الكتابة يصير مختارا للفداء وكذا الحكم اى دفع او فداء لو جنى المكاتب فعجز عن الاداء قبل القضاء به اى
بالجناية بتاويل الجرم او الارش ولو عجز بعد ما جنى وقضى عليه به اى على المكاتب بموجب الجناية فهو اى قدر قيمته
دين عليه يباع المكاتب فيه اى في ذلك قدر قيمته لانتقال الحق من رقبته الى قيمته بالقضاء ولا تنفسخ الكتابة
بموت السيد لانها حق العبد فلا تبطل بموت السيد كالتدبير وحينئذ يؤدي المكاتب البدل الى ورثته اى الى ورثة
سيده على نجومه اى على دفعاته المصطلح عليها كما يؤدي في حال حيوة المورث لان النجوم لا تبطل بموت الطالب كالاجل
في الدين فان اعتقه بعضهم اى بعض الورثة لا ينفذ اعتاقه حيث لم يلاق الملك اذ المكاتب لا يملك بسبب ما وغيره
وبقيد عند الشافعي لان المكاتب عنده مملوك يورث وان اعتقوه كلهم اى كل الورثة عتق استحسانا وسقط البدل
والقياس ان لا يعتق كاعتاق بعضهم وجه الاستحسان انه يجعل اعتاقهم ابراء عن بدل الكتابة فانه حقهم وقد جرى فيه الارث
فيكون الاعتاق منهم ابراء اقتضاء واقرارا بالاستيفاء منه فيبرأ ذمته فيعتق كما اذا ابرأه المولى عن بدل الكتابة كله
وشرط ان يعتقوه في مجلس واحد حتى لو اعتقوه متفرقا لم يعتق وقيل يعتق اذا اعتقه الباقون ما لم يرجع الاول كتاب
في بيان احكام الولاء وهو بفتح الواو مشتق من الولاية بالفتح وهي النصرة والمحبة لان في ولاء العتاقة والموالاة
تناصرا ومحبة او مشتق من الولي وهو القرب وفي الشرع هو التناصر بولاء العتاقة او بولاء الموالاة ومن اثار التناصر
الارث والعقل الولاء لمن اعتق وهو حديث صحيح اورده على سبيل الاقتباس ولو كان العتق بتدبير
اى لو جعل عبده مدبرا يكون ولاؤه له حيا ولورثته بعد موته او استيلادا بان اقر بولد جارية انه منه فيكون ولاؤها
له ولورثته كذلك او كتابة بان كاتب قنه فادى وعتق فولاؤه له كذلك او وصية بان اوصى بعتق عبده فولاؤه له كذلك
او ملك قريب بان اشترى قريبه او اتهبه او ورثه فاذا دخل في ملكه باى وجه كان يعتق عليه ويصير ولاؤه له هذا اعلام نوع
علم موانع الارث لان المولى باعتاق عبده او مباشرة سببه يكون قد احياه معنى بازالة الرق عنه وهو قبل العتق

وبعده يتم به وبالنظر الى الناصر يجب عليه العقل وبالنظر الى ازالة الرق يستحق ارثه بموته وهذا المعنى ينتقل بالموت الى الوارث
فيستحقه الوارث ايضا كما كان يستحقه المورث وصورة ولاء السيد في غير التدبير والاستيلاد بين واما فيهما فبان يلحق
السيد بدار الحرب مرتدا فيحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فات مدبره وام ولده فولاؤهما له ولغا شرط لغيره وان شرط انه
سائبة اي لو ان المولى اعتقه بشرط ان يكون ولاؤه لغيره او بشرط كونه سائبة لا ولاء عليه لاحد لا يصح هذا الشرط والولاء
لمن اعتق لان هذا شرط مخالف للنص فهو باطل ومن اعتق جارية له حال كونها حاملا من زوج عتق حمل اي مملوك له اذ
فولدت الامة بعد عتقها لاقل من نصف سنة اي قبل تمام ستة اشهر فولاء ذلك الولد له اي لمعتق الام لا ينتقل ولاء
الحمل عنه اي عن مولى الام الموطوءة الى الاب ابدا وكذا يكون ولاء الولد لمولى امه لا ينتقل عنه ابدا لو ولدت توأمين احدهما
لاقل من نصفها اي لاقل من نصف السنة اعني ستة اشهر لانهما توأمان خلقا من ماء واحد واما اشتراط كونه اقل
من ستة اشهر فلانه بذلك يتحقق كونه موجودا في بطن امه وقت العتق فيتقرر كونه جزءا منها ويعتق بعتقها ويتبعها في الولاء
كولائها وان ولدت بعد عتقها لاكثر من ذلك اي من نصف سنة فولاؤه له ايضا اي يكون ولاء الولد لمولى الام كذلك لانه عتق
تبعا لاجل اتصاله بها بعد عتقها فيتبعها في الولاء ولم يتيقن بكونه قائما حين الاعتاق حتى يعتق مقصودا لكن
ان عتق الاب جره الى مواليه اي لو ان مولى اب الولد المذكور اعتق بعد ذلك فانه يجر ولاء ابنه من موالي امه الى موالي
ابيه لان عتق الولد في هذه الصورة صار تبعا للام بخلاف الصورة الاولى لانه هناك يعتق اصالة باعتبار كونه
جزءا موجودا وقع عليه العتق قصدا ولا يرجع الاولون عليهم بما عقلوا عنه قبل الجر يعني لو ان ذلك الولد جنى جناية قبل
ان يعتق ابوه وينتقل ولاؤه الى مواليه فعقل ارشها عنه موالي الام لم يكن لهم ان يرجعوا بذلك العقل على موالي
الاب بعد انتقال الولاء اليهم لانهم حين عقلوا كان الولاء ثابتا لهم ولو تزوج حر عجمي لم يعتقه احد سواء كان
له مولى موالاة بان كان كافرا فاسلم ووالى رجلا او لا يكون له مولى موالاة بان كان ولد في الاسلام معتقة
مفعول تزوج سواء كانت معتقة العرب او معتقة العجم وسواء كانت عربية او عجمية فولدت منه ولدا فولاء الولد
لمواليها اي لموالي المعتقة عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف حكمه اي حكم الولد حكم ابيه في الوجهين اعني فيما
اذا والى احدا ولم يوال ولا يكون ولاء الولد لمولى الام حتى لو ترك هذا الولد عمة او خالة ومعتق امه فميراثه
لوارثه عنده لا للمعتق انه وعندهما للمعتق وانما وضع المسئلة في العجمي لان ولاء الموالاة لا يكون في العرب
لان لهم شعوبا وقبائل وتناصرهم بها فاغنت عن الولاء والمعتق اي السيد مقدم في الارث على ذوي الارحام حتى لو اعتق
رجل عبده ثم مات المعتق وترك المعتق وخالة او عمة او نحوهما يرث المعتق دون الخالة والعمة ونحوهما لان ولاء
العتاقة تعصيب والعصبة مطلقا مقدم على ذوي الرحم وهو من لا فرض له ولا يدخل في نسبته الى الميت انثى وهو مؤخر عن
العصبة النسبية حتى لو اعتق رجل عبده فمات المعتق وترك ابنا او اخا او عصبة غيرهما وترك المعتق يرث الابن او الاخ
دون المعتق وان لم يكن له عصبة من النسب فان كان هناك صاحب فرض فله الباقي بعد فرضه وان لم يكن صاحب فرض فميراثه
للمعتق فالعصبة من يأخذ ما بقي من صاحب الفرض وكل الميراث عند عدمه فان مات السيد بعد الاعتاق ثم مات العبد

المعتق ولم يترك صاحب فرض وعصبة نسبية فارثه لاقرب عصبة سيده واذا كان الحكم كذلك فيكون ارث العبد المعتق
لابنه اي لابن سيده دون ابيه لو اجتمعا بان مات وله ابن سيده واب سيده اما لو انفرد احدهما فانه يحوز الارث
تماما ثم ان تقدم الابن على الاب في الصورة المذكورة انما هو قول ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاول وعند ابي يوسف
لابيه السدس والباقي للابن يعني في قوله الاخر وهذا الخلاف مبني على ان الولاء هل يورث به ويجري فيه سهام الورثة كالمال
او هو سبب يورث به ولا يورث نفسه وعند استواء القرب تستوي القسمة كما لو ترك المعتق ابني سيده او اخويه
من الاب كان الميراث لهما على السوية لاستوائهما في العلة اعني قرابة العصوبة وهذا كله اذا لم يكن للميت وارث نسبي يكون
عصبة دائما او تارة صاحب فرض واخرى عصبة كالاب لان الارث النسبي اقوى من السببي وليس للنساء من الولاء
مطلب الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن للحديث وتتمة الحديث او دبرن او دبر من دبرن
او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن فان قلت هذا الحديث شاذ فكيف يستدل به قلت نعم انه كان شاذا لكنه تأيد
بما اشتهر بتأويل الكبار من الصحابة كعمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم فانهم قالوا بمثل ذلك فصار بمنزلة المشهور وكلمة
ما موصولة والاستثناء من النساء اي لا ولاء للنساء الا الذي اعتقن وانما عبر عنهن بكلمة ما لانهن ناقصات العقل
وفي جعلها مصدرية تكلف وقيل ما موصولة بحذف المضاف والعائد فالتقدير ليس للنساء شيء من الولاء الا ولاء ما اعتقنه
او ولاء ما اعتقه من اعتقنه او ولاء ما كاتبنه او ولاء ما كاتبه او ولاء ما دبرنه او ولاء ما دبره من دبرنه او الولاء
الذي هو جر ولاء معتقهن او الولاء الذي هو جر معتق معتقهن فالمستثنى منه في الحديث محذوف وما الموصولة
مقدرة في جميع المعطوفات الا في قوله او جر فانه بتأويل المصدر الذي هو بمعنى اسم المفعول كضرب الامير بمعنى مضروبه وكلمة
ما المذكورة والمقدرة عبارة عن من قوي يتعلق به العتق فانه بمنزلة سائر ما يتملك مما لا عقل له كما وقع في التنزيل
والضمير الراجع الى الموصول محذوف وكذا المضاف الى الماءات اقامة للمضاف اليه مقامه وقوله او جر على التأويل المذكور
معطوف على المضاف وصورة جر ولاء المعتق بان كان للمرأة عبد فزوجته بمعتقة الغير فولد بينهما ولد فولاؤه لموالي
امه ما دام ابوه عبدا فاذا اعتقته مولاته فانه يجر ولاء ابنه الى مولاته والى مواليها بعدها **فصل** افرده المص
ببيان ولاء الموالاة وصورته مجهول النسب اذا قال لآخر انت مولاي ترثني اذا مت وتعقل عني اذا جنيت وقال
الآخر قبلت صح عندنا ويكون القائل مولى للقابل يعقل عنه اذا جنى ويرثه اذا مات وكذا لو كانا مجهولي النسب
وقد كان كل منهما يعقل عن الآخر في حياته ويرثه بعد مماته جاز ما شرطا وصار كل منهما مولى للآخر باعتبار شرطهما
واما ما كان فيه خلاف في العقد او لادة الصغار من كان موجودا منهم حين العقد ومن سيولد له بعد ولاء الموالاة
سببه العقد كان ولاء العتاقة سببه العتق فلو اسلم عجمي على يد رجل ووالاه على ان يرثه اي الذي اسلم قال او يعقل
عنه اي ان مت فميراثي لك وعلى ان يعقل عنه اي قال ان جنيت فعقلي عليك وعلى عاقلتك وقبل الآخر منه او والى غير من
اسلم على يده صح العقد ان لم يكن ذلك العجمي معتقا لغير من والاه فانه لو كان له مولى اعتقه لم يكن له ان يعقد الموالاة
مع غيره لان ولاء العتاقة اقوى اذ هو للمعتق في مقابلة ما بذله من الثمن ففيه معنى التعويض وهذا المعنى مفقود

في عقد الموالات فهو ضعيف بالنسبة الى الاول والضعيف لا يظهر اثره مع القوي قوله وعقله اي ديته المولى الاسفل
ان جنى عليه كما مر على المولى الاعلى وارثه له اي وان شرط الارث من الجانبين كان كذلك ان لم يكن له اي للاسفل
وارث نكرة في موضع النفي فيعم جنس الورثة من اصحاب الفرائض والعصبات النسبية والسببية وذوي الارحام وهو
اي مولى الموالات مؤخر في استحقاق الميراث عن ذوي الارحام لانهم يرثون بالقرابة وهي اقوى واكد من الولاء
لانه لا يقبل النقض والولاء يقبله ثم لم يعقل عنه وقال مالك والشافعي عقد الموالاة ليس بشيء شرعا حتى لا يورث
ولا يعقل عنه وله اي للمولى الاسفل ان يفسخه اي عقد الموالاة قوله بحضرته اي اذا قال المولى الاعلى حاضرا فللمولى
الاسفل ان يقول فسخت العقد الذي بيننا ونحو ذلك لانه عقد غير لازم فله الانتقال عنه الى غيره لكن يشترط الاعلام
ان كان حاضرا او فعلا مع غيبته اي ان كان المولى غائبا فالمولى يفسخ بالفعل وذلك بان ينتقل عنه الى غيره بان يوالي
غيره بان يعقد معه فيبطل عن الاول لانه فسخ حكمي بمنزلة العزل الحكمي في الوكالة وبعد ان عقل الاعلى عنه اي عن
الاسفل او عن ولده لا يفسخ هو ولا ولده اي لو ان المولى جنى جناية هو او ولده فعقل المولى عنه لم يكن له
ان يتحول عنه بالولاء بعد ذلك لا هو ولا ولده لتعلق حق المولى به ولانه صار كحكم ما به في ضمن قضاء القاضي وكذا
الحكم في ولده لانهما في حق الولاء كشخص واحد فيتحد حكمهما وللاعلى ايضا ان يبرأ عنه اي عن ولاء المولى
الاسفل بحضره لانه عقد غير لازم فلكل من العاقدين فسخه ولا يخفى حسن تعبير المصنف عن هذا بالتبري دون
ذلك بالفسخ ولو اسلمت امرأة ووالت احدا اي اقرت بالولاء لاحد فولدت بعد ذلك ولدا مجهول النسب اي
لا يعرف له اب او كان معها ولد صغير كذلك اي مجهول النسب فذلك الولد يتبعها فيه اي يكون تبعا لامه في ولاء
الموالاة عند ابي حنيفة خلافا لهما لان الولد لا يتبع امه في موالاتها لانها لا ولاية لها على ماله فاولى ان لا يكون لها ولاية
على نفسه وله ان هذا الولاء بمنزلة النسب وهو نفع محض في حق صغير لا يد له اب فتملكه الام على ولدها كما تملك
قبض الهبة له وهذا اذا لم يكن للولد نسب الى اب معروف والا فيتبع الاب اتفاقا **كتاب الاكراه**
هو في اللغة الاجبار وفي الشرع هو فعل اعم من اللفظ وعمل سائر الجوارح يوقعه الانسان بغيره بان اوقع
فلان بفلان ما يسوءه يفوت به اي بذلك الفعل رضاه اي رضا ذلك الغير بذلك الفعل كما اذا هدده بحبس
او ضرب على وجه يعذر او يفسد به اختياره كما اذا هدد بقتل او قطع عضو وجاز ان يكون الفعلان مبنيين
للمزيد والفاعل هو المستتر فيهما العائد الى الفصل او الى فاعل يوقعه ولا يخفى ان الرضاء في القسم الثاني ايضا فائت
فالتردد في الكلام بين الخاص والعام ومفسد الاختيار ان يتطرق اليه نقصان لا انه فات اصلا بدلالة
قوله مع بقاء اهلية اي اهلية ذلك الغير المكره وكونه مخاطبا بخطاب الشرع الاكراه نوعان احدهما مفوت الرضا
وذلك كما مر غير السلطان بتهديد الحبس او الضرب وان قلنا مع غير السلطان اذ يكفي منه مجرد الامر بلا تهديد ووعيد
والثاني مفسد الاختيار وذلك بتهديد القتل او قطع العضو او ضرب يخاف منه تلف النفس او العضو فان
كل امر فيه هذا الخوف فالامتناع عنه مجبول في طبيعة جميع الحيوانات وان لم يبلغ حد الجبر لا يفسد الاختيار لكن

فوات

قد يفوت الرضاء وذلك عند خوف الحبس او الضرب ويقال للاول الملجئ وللثاني غير الملجئ وكلاهما لا ينافي بقاء الاهلية
لانها بالعقل والبلوغ فلا يسقط عنه الخطاب وشرطه اي شرط ثبوت الاكراه قدرة المكره بالكسر على ايقاع ما هدد به
اي اوعد الغير بان يوقع به ما يتلف نفسه او عضوا منه سلطانا كان المكره او لصا لان انتفاء الرضاء وفساد
الاختيار مع اهلية موجودة انما يتحقق عند غلبة الخوف من القادر على ايقاع المكروه والسلطان وغيره في ذلك
سيان عند قول ابي يوسف ومحمد وهو الظاهر من قول ابي حنيفة وقد روي عنه ان الاكراه لا يتحقق الا من
السلطان اذ القدرة على ايقاع ما تهدد به لا تتحقق بدون المنعة ولا منعة الا للسلطان فلا يكون الاكراه متحققا
من غيره اجيب عن هذا بانه مبني على اختلاف العصر والزمان فانه رحمه الله شاهد في عصر بني امية استقلال الخليفة
بجميع الاحكام والتصرفات ثم لما تغير الزمان وظهرت شوكة المتغلبة والمتلصصة رجع عن ذلك وذهب الى ما ذهب
اليه صاحباه وشرطه خوف المكره على لفظ اسم المفعول وقوع ذلك الذي توعد به وذا بان يغلب على ظنه ان المكره
يوقعه وكونه ممتنعا قبله اي قبل الاكراه عن فعل ما اكره عليه لان الاكراه لا يتحقق الا على فعل ما يمتنع عنه المكره
فلو كان ذلك مما يعتاد فعله لا يكون الاجبار عليه اكراها اما لو كان مما لا يفعله بل يمتنع عن فعله اما لحقه اي لحق
نفسه كبيع ماله او شراء ما لا يحتاج اليه او اعتاق عبده ونحو ذلك او لحق شخص آخر كاتلاف مال الغير ونحوه او لحق
الشرع كالقتل والزنا وشرب الخمر ونحوها لان امتناع المكلف عن الفعل لا يكون الا لاجل احد هذه الثلاثة وكون
المكره به يعني كون الشيء الذي هدد به متلفا نفسا او عضوا او موجبا غما بالغين المعجمة يعدم الرضا الجملة صفة
غما والمراد بالغم هو الضيق والكرب الذي يحصل من تصور ضرر بدني او مالي سواء كان واقعا او متوقعا في الزمان
الآتي والحاصل ان شرط تحقق الاكراه اربعة واحد منها في جانب الفاعل والثلاثة الاخر في جانب المفعول فاذا تحقق
لزم حكم الاكراه فلو اكره على بيع ماله او شراء السلعة او اجارة بجوز بالمهملة والمعجمة ولا يخفى التمثيل او اكره على اقرار
بشيء من الافعال او الاقوال او العقود بقتل متعلق بقوله اكره او ضرب شديد قيد به لان الضرب اللين لا يكون اكراها
او حبس مديد ففعل خير بعد ذلك حين زال الاكراه بين الفسخ والامضاء اي يكون الخيار له ان شاء ابطل ذلك الذي اكره
عليه وان شاء امضاه لان من شرط صحة هذه العقود التراضي والاكراه بالاشياء المذكورة يعدم الرضاء فيفسد ويملكه
اي المبيع بالاكراه المشتري ملكا فاسدا ان قبضه لان ركن البيع صدر من اهله في محله والفساد لفوات الوصف وهو
الرضاء وفي البيع الفاسد يصير المشتري مالكا بالقبض عندنا وعند زفر لا يملكه فلو اعتق المشتري من المكره العبد صح
اعتاقه اضافة المصدر الى المفعول والفاعل وكذا تدبيره واستيلاده ولزمه اي المشتري قيمته اي قيمة المبيع ان كان
قيميا ومثله ان كان مثليا وقبض البائع بالاكراه الثمن او تسليم المبيع طوعا من باب التنازع اجازة اي لو ان
المكره على البيع قبض الثمن من المشتري بالاختيار او سلم المبيع كذلك فانه يكون مجيز البيع لانهما دليل الرضا كما
في البيع الموقوف لا فعلهما كرها اي لو قبض الثمن او سلم المبيع كرها لا يكون ذلك اجازة ولا دفع الهبة طوعا بعد
ما اكره عليها اي لو دفع المكره على الهبة الموهوب طائعا لا يكون ذلك اجازة والفرق ان مقصود المكره استحقاق

المشتري المبيع والموهوب له الهبة لا مجرد صدور لفظ البيع والهبة من المكره والمشتري يستحق المبيع بمجرد العقد
والموهوب له لا يستحق بدون التسليم فيكون الاكراه على الهبة اكراها على التسليم ايضا ولا يكون الاكراه على البيع اكراها
على التسليم فلهذا كان التسليم طوعا اجازة للبيع لكونه خارجا عنه لا احقابه ولا يكون اقباض الهبة اجازة لدخوله في الاكراه
على الهبة وان هلك المبيع في يد مشتر حال كونه غير مكره بفتح الراء لزمه قيمته يعني لو كان البايع مكرها على البيع والمشتري
غير مكره فهلك المبيع في يد المشتري فانه يضمن قيمته للبايع لانه قبضه بحكم عقد فاسد فهلك مضمونا عليه وللبايع المكره
تضمين اي بالتنوين عوضا عن المضاف اليه اي له تضمين اي الاثنين شاء من المكره بكسر الراء ومن المشتري
اما المكره فانه مسبب وهو صار آلة له فيرجع الى الاتلاف فكان المكره دفع مال البايع الى المشتري واما المشتري فلانه
قبضه لنفسه من غير اذن مالكه فصار كغاصب الغاصب فان ضمن المكره بالكسر رجع المكره على المشتري بقيمته لانه باداء الضمان
ملكه فقام مقام المالك المكره فيكون مالكا له من وقت وجود سبب الضمان وهو الغصب وان ضمن المشتري بالكسر
المشتري بعد ما تداولته البياعات اي بعد ما انتقل المبيع وتناسخته الايدي بالعقود من مشتر الى مشتر وتعددت
عليه البياعات بتعدد العقود ثانيا وثالثا هلم جرا نفذ كل شراء وقع بعد شرائه يعني اي مشتر ضمنه يصير ذلك المشتري مالكا
للمبيع بالضمان فيصير قد باع ملكه فينفذ بيعه اي بيع صحيح جائز اذ ذاك وما بعده من العقود لا ما وقع قبله اي لا يكون
ما وقع قبل التضمين من العقود جائزا بل يبقى على الفساد ومثاله لو اكره احد آخر على بيع سلعته لاخر ثم ان المشتري
الاول باعها لثان والثاني لثالث وهلم جرا فلو ان البايع الاول المكره ضمن المشتري الاول صح ما بعده من
العقود كلها وان ضمن المشتري الثاني او الثالث صح ما بعده من العقود وبقي ما قبله على الفساد لان الاستناد
الى وقت القبض وان اجاز البايع المكره عقدا منها اي من العقود المتداولة على المبيع جاز ما بعد العقد المجاز وما قبله
ايضا لانه اسقط حقه بالاجازة وهو الذي كان مانعا عن الصحة فلما زال المانع عاد العقود كلها الى الصحة وللاول
وله استرداده اذا فسخ لو باقيا اي لو كان المبيع بالاكراه باقيا فللمالك الاول ان يسترده اذا فسخ البيع بعد
زوال الاكراه لان العقد كان فاسدا وحكمه الفسخ والرد كما تبين فاذا فسخ العقد يسترد المبيع وضرب سوط او
حبس يوم ليس باكراه في حق اكثر الناس لانه لا يبالي بذلك نظرا الى العادة فلا يتحقق الاكراه به الا في حق
ان يضرب سوطا او بحبس يوم او بدون ذلك لكونه ذا منصب ووجاهة في الناس فانه ينكسر بذلك ويتألم به فيفوت
فيفوت رضاه وهو مدار الاكراه وان اكره على اكل ميتة او دم او لحم خنزير او شرب خمر بضرب او حبس او قيد
لا يحل له التناول لانها حرام بوجه وان اكره على ذلك بقتل او قطع عضو حل التناول له لان حرمة هذه الاشياء
مقيدة بحالة الضرورة من التحريم بقوله تعالى الا ما اضطررتم اليه ويأثم بصبره على التلف اي لا يسعه ان يصبر
على ما توعد به فان صبر حتى اوقعوا به ذلك ولم يتناول كان اثما الا في علم الاباحة لانه لا يحل له التناول كان بالامتناع معاونا
لغيره اي المكره على اهلاك نفسه او اتلاف عضوه فيأثم كما في حال المخمصة فان الحكم فيها كما ذكر ههنا وان اكره على الكفر
بالله تعالى وتقدس او اكره على سب النبي صلى الله عليه وسلم نعوذ بالله بقتل او قطع عضو رخص له اظهاره وقلبه مطمئن بالايمان

اي لو خاف قتل نفسه او قطع عضوه كان له رخصة ان يجري ذلك على لسانه لكن يكون قلبه مطمئنا بالايمان ومقصودا
ان النبي صلى الله عليه وسلم بريء مما تلفظ به وانما رخص له ذلك لحديث عمار بن ياسر رضه ان المشركين اخذوه ولم يتركوه حتى سب النبي صلى الله عليه وسلم
وذكر آلهتهم بخير ثم تركوه فاتى النبي صلى الله عليه وسلم وذكر ما اصابه فقال صلى الله عليه وسلم كيف وجدت قلبك قال اجده مطمئنا بالايمان فقال صلى الله عليه وسلم
فان عادوا فعد وفيه نزل قوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان في الكافي والنهاية ان قوله صلى الله عليه وسلم فعد امر بالعود
الى طمانينة القلب فقط لا الى اجراء كلمة الكفر ايضا لانه صلى الله عليه وسلم لا يأمر بالتكلم بالكفر ويؤجر بالصبر على التلف يعني لو صبر حتى
قتل ولم يظهر الكفر كان مأجورا لان خبيب بن عدي الانصاري رضي الله عنه اخذه المشركون وباعوه من اهل مكة فجعلوا
يعاقبونه ليذكر آلهتهم بخير ويسب النبي صلى الله عليه وسلم وهو يسب آلهتهم ويذكر النبي صلى الله عليه وسلم بخير حتى قتلوه وسماه النبي صلى الله عليه وسلم افضل الشهداء
وقال صلى الله عليه وسلم هو رفيقي في الجنة ولان الحرمة باقية والامتناع لاجل اعزاز الدين عزيمة ولا رخصة بغيرهما اي لا تثبت
الرخصة بما عدا التوعد بالقتل او القطع نحو الضرب الذي لا يؤدي الى التلف او الحبس او القيد وان اكره على
اتلاف مال مسلم باحدهما اي بالقتل او بالقطع رخص له ذلك لان مال الغير يستباح للضرورة كما في حالة المخمصة
والضرورة قد تحققت بالخوف على النفس او على العضو والذمي كالمسلم فالتقييد بالمسلم لماله من كمال العصمة
واما جعله احترازا عن مال الحربي فتوهم اذ لا مانع من اتلافه فلا يتصور فيه الاكراه ويكون الضمان على المكره بالكسر داماد
لان المكره الذي صدر منه الفعل صار آلة للمكره الحامل على ذلك فيما يصلح ان يكون آلة له او اكره على قتله اي قتل غيره
او قطع عضوه اي عضو ذلك الغير لا يرخص له ان يفعل ذلك سواء كان الاكراه بالقتل او غيره ولم يسعه ان يقدم عليه
ويصبر حتى يقتل فان فعل ما اكره عليه من قتل الغير او قطعه كان آثما لان قتل النفس مما لا يستباح بحال فلو اقدم
على قتل الغير خوفا من ان يقتل هو نفسه فالقصاص على المكره على لفظ اسم الفاعل فقط ان كان القتل مما يوجب
القصاص لان القاتل لانه مباشر وقال الشافعي يقاد كل منهما الفاعل بالمباشرة والحامل بالتسبيب ولو اكره على ان
يتردى من جبل يعني ان يلقي نفسه من اعلاه الى حضيضه فيهلك ففعل ذلك فديته على عاقلة المكره بالكسر عند ابي
حنيفة لانه شبه عمد القتل بالمثقل وفيه تجب الدية على العاقلة فكذا هنا وعند ابي يوسف الدية في ماله اي مال
المكره ولان القتل الحاصل بالاكراه لا يوجب القصاص عنده وعند محمد عليه القصاص لان القتل بالمثقل كان يوجب
عنده ولو اكره بقتل على تردي اي سقوط من جبل او مكان عال او على اقتحام نار او ماء اي اكره على ان يلقي نفسه
في النار المحرقة او الماء المغرقة وكل مهلك الواو حالية وما بعدها مبتدأ وخبر اي حال كل واحد مما ذكر من التردي
واقتحام النار والماء مهلك وفي بعض النسخ واكل مهلك اي لو اكره على اكل شيء مهلك من السموم وغيرها فله
اي للمكره الخيار عند ابي حنيفة في الاقدام على ما اكره عليه والصبر لانه ابتلي ببليتين متساويتين في الافضاء
الى الهلاك فيتخير وقالا يلزمه الصبر لانه لو القى نفسه صار مباشرا في اهلاكها فوجب الصبر تحرزا عنه قيد بالقتل لانه
لو اكره بالعصا ليس له الاقدام اتفاقا وقيد بقوله كل مهلك لانه لو لم يكن كذلك كان له الاقدام اتفاقا ولو وقع
نار في سفينة بحيث لا يمكن الخلاص عنه ان صبر احترق وان القى نفسه في البحر غرق فله الخيار عند الامام ابي حنيفة

لما ذكرنا وعند محمد يلزمه الثبات لا لمكان الانطلاق وهو ضرورة البوح بالاقا ودفع الضرر والثبات مبوه بيسر او
افتنا بها واجب لان الوجوب خير وعن ابي يوسف روايتان وان اكره على طلاق امرأته او اعتاق عبده او اكره
على توكيل بهما اي بطلاق امرأته او اعتاق عبده ففعل نفذ ووقع ما فعله هو بنفسه من الطلاق والاعتاق وما
فعله الوكيل منهما ويرجع الوكيل منهما المعتق بقيمة العبد على المكره في الفصلين موسرا كان او معسرا لانه ضمان اتلاف والاضافة
على العبد لان العتق نفذ فيه من جهة مالكه فلا حق لاحد في ماله وكذا يرجع على المكره بنصف المهر لو كان الطلاق المكره
عليه قبل الدخول وان لم يكن سمي للمرأة مهر يرجع على المكره بما لزمه من المتعة لان ذلك كان على شرف السقوط
على تقدير مجيء الفرقة من قبل المرأة فلما تأكد بالطلاق صار اتلافا للمال من هذا الوجه فيضاف الى المكره من حيث كونه
ولا رجوع لو بعده اي لا يرجع على المكره بمهر ولا غيره ان كان الطلاق المكره عليه بعد الدخول لان المهر انما تقرر بالدخول
لا بالطلاق والدخول انما صدر من الزوج فيكون الغرم عليه ثم ان التضمين في صورة الاكراه على نفس الطلاق والاعتاق
ثابت قياسا وفي صورة الاكراه على التوكيل بهما انما هو استحسان لان الاكراه يؤثر في فساد العقد والتوكيل
تبطل بالشروط الفاسدة وان كان قصد المكره زوال الملك عن الموكل في الرقبة والبضع اذا باشر الوكيل كان
السببية متحققة وهي مدار الضمان وصح يمين المكره وكذا نذره يعني لو اكره على ان يوجب على نفسه صدقة او صوما
او غيرهما مما يتقرب به الى الله تعالى فلزمه الوفاء بها وظهاره بان اكره على ان يظاهر امرأته لانه كالطلاق في سببية الحرمة
يتوقف حتى يكفر ولا يرجع على المكره بما لزم بسبب ذلك من كفارة اليمين والظهار والنذور اما اليمين فلان يلزم بالحنث
لا تحتمل الفسخ بحال فاذا وقعت باي طريق كان لزمت ولا عمل للاكراه فيها واما عدم الرجوع فلان ما توجه من الكفارة
والمنذور لا مطالب له من العباد في الدنيا ورجعته وايلاؤه وفيئته فيه اي في الايلاء عطفها بالرفع عطفا على ما قبلها
اي صح رجعة المكره زوجته المطلقة رجعيا وصح ايلاؤه وصح فيئته في الايلاء باللسان بان يقول فئت اليها
بعد الاشهر تصح مع الهزل فلا عمل فيها للاكراه واسلامه اي وصح اسلام المكره لكن لا قتل فيه لو ارتد لتمكن
الشبهة لاحتمال عدم الاسلام من الابتداء فيكون كفره اصلا فلا يكون مرتدا ولا يصح ابراؤه اي لو اكره الدائن
فيما على ان يبرئ الغريم من الدين ففعل لا يصح الابراء لانه مما يتعلق بالرضا من جانب الدائن لو لم يقبل الابراء
لا يبرأ فلم يحصل فائدته فلا يثبت حكمه باكراه ولا ردته اي لو اكره على ان يرتد عن الاسلام ففعل لا يصح ارتداده
لانها تتعلق بالاعتقاد الا ترى انه لو نوى ان يكفر يصير كافرا وان لم يتكلم بالكفر والاكراه دال على عدم تغير
اعتقاده فلا تبين به امرأته لعدم الحكم بالردة فان ادعت المرأة تحقق ما اظهره الزوج بان قالت انه كان اظهر
الكفر بلسانه فكذلك اعتقده بقلبه وقد صار كافرا واني قد بنت منه وادعى الزوج ان قلبه مطمئن بالايمان عند
الزوجة في ذلك استحسانا والقياس ان يكون القول قولها لان كلمة الكفر سبب للبينونة فيستوي فيها الطائع والمكره
كلفظة الطلاق وجه الاستحسان ان هذه اللفظة غير موضوعة للفرقة وانما تقع باعتبار تغير الاعتقاد ومع الاكراه لا يدل
على تبدله فكان القول له لان ذلك امر لا يعلم الا منه ولو اكره على الزنا ففعل حد ما لم يكن سلطانا لان الاكراه لا

من غيره

من غيره عند ابي حنيفة وعندهما لا حد عليه وجه اي يقول لهما يعني قيل هذا اختلاف عصر وزمان لانه في زمانه لم يكن لغير
السلطان تصرف في الاحكام والقدرة على الاكراه فكان اكراه غيره عدما فلذلك كان يفتي بوجوب الحد على زانٍ من اكره
غير الامام وفي زمانهما كثرت المتغلبة والمتلصصة والظلمة فكان الاكراه يتحقق منهم كما يتحقق من السلطان
فافتيا بعدم وجوب الحد على المكره على الزنا باي اكراه كان وانما كانت الفتوى على قولهما لانه ايسر والشبهة قائمة
والحد يندرئ بها وقيل ان ابا حنيفة قد رجع الى قولهما ومن لم يجعل الاختلاف بحسب العصر والزمان يقول انما لا يجب
الحد على الزاني المكره عندهما لوجود الشبهة وقال ابو حنيفة اولا وهو قول زفر انه يحد لان انتشار الآلة في تلك الحال
دليل الطواعية ولو صبر المكره وامتنع عن الزنا كان مأجورا بذلك لان الزنا لا يباح بوجه ولا يرخص به في حالة ولا عمر

كتاب الحجر هو في اللغة المنع مطلقا وفي الشرع هو منع لاشخاص مخصوصة عن اشياء مخصوصة
موصوفا باوصاف مخصوصة على ما يأتي بيانه ان شاء الله تعالى وعلى هذا قال المصنف هو منع نفاذ تصرف قولي لا فعلي لان
ان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح واسبابه اي اسباب الحجر التي توجبه عندنا ثلاثة الصغر لانه يكون غير بالغ فان كان غير
مميز كان عديم العقل وان كان مميزا فعقله ناقص فالصغر محتمل لانه لا يهتدي الى مصالح نفسه بحال ولا يعرف طريق
تدبير المعيشة وحفظ المال الذي جعله تعالى قياما لحفظ النفوس والابدان سببا وقواما لكن اذا كان
يعقل الجلب والسلب واذن له وليه يصح تصرفه عندنا والجنون فان عدم الافاقة كان عديم العقل كصبي غير مميز
وان وجدت في بعض الاوقات كان ناقص العقل كصبي عاقل في تصرفاته والرق فان الرقيق له اهلية في نفسه
اذا كان عاقلا بالغا ولكن الحجر يكون عليه لمعنى عايد الى حق المولى لئلا يتعطل منافع عبده عليه ولا يملك رقبته وكسبه
لاجل تعلق الدين بها لكن اذا اذن له مولاه في التصرف فقد رضي بابطال حقه اذا تقرر هذا فلا يصح تصرف صبي عاقل
في البيع انما قيدنا بالعاقل لان تصرف صبي غير عاقل لا يجوز اصلا او عبد بلا اذن ولي او سيد فيه لف ونشر فالاول
بلا ولي والثاني بلا اذن ولا يصح ايضا تصرف المجنون المغلوب على عقله بحال قوله بحال يجوز ان يتعلق بقوله المغلوب
فحينئذ معنى الكلام لا يجوز تصرف المجنون المغلوب بحال دون حال اذا تصرف في حالة الجنون سواء اذن الولي او
لم يأذن ويجوز ان يتعلق بقوله لا يصح فحينئذ معنى الكلام لا يصح بحال سواء اذن له المولى او لم يأذن اذا تصرف في
هذه الحالة وعلى التقدير المراد بالمجنون المغلوب الذي يجن ويفيق وهو المعتوه لا الذي لا يفيق اصلا
كما قالوا ليكون مرجع الضمير في قوله ومن عقد منهم مذكورا وان الذي لا يفيق اصلا هو مسلوب العقل لا المغلوب
وهو يعقله ان يعرف بان البيع سالب للملك وان الشراء جالب له احترز به عن المجنون المغلوب والصبي الغير المميز فوليه
كالاب والوصي والمولى مخير بين ان يجيزه او يفسخه وان اراد بالعقد ما دار بين النفع والضر بخلاف الاتهاب حيث
يصح بلا اذن الولي وبخلاف الطلاق والعتاق حيث لا يصحان وان اذن الولي ومن اتلف منهم شيئا لغيره فعليه
ضمانه فيؤدي البدل من مال الصبي والمجنون حالا والعبد يلزمه الاداء بعد العتق ولا يصح طلاق الصبي والمجنون
لقوله عليه السلام كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمعتوه ولا اعتاقهما لتمحضه في الضرر ولا اقرارهما لثبوت نقصان

في عقلها وصح طلاق العبد العاقل البالغ لعموم ما رويناه من الحديث واقراره ايضا في حق نفسه لقيام اهليته
لكونه انسانا مكلفا الا انه لا يصح في حق سيده رعاية لجانبه لان نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته او كسبه
وكلاهما اتلاف ماله فلو اقر العبد بمال هذا تفريع على قوله لا في حق سيده لزمه بعد عتقه لوجود الاهلية
وزوال المانع وانما لم يلزمه في الحال لقيام المانع وان اقر بحد او قود تفريع على قوله واقراره في حق نفسه لزمه في الحال
فلا يؤخر الى عتقه لانه مبقى على اصل الحرية في حق الدم حتى لا يصح اقرار المولى عليه بذلك ولا يحجر على السفيه السفه خفة
تعتري الانسان فتحمله على العمل بخلاف موجب الشرع او العقل مع قيام العقل وقد غلب في عرف الفقهاء على تبذير
المال واتلافه على خلاف مقتضى الشرع او العقل وان كان مبذرا مفسدا يتلف ماله ومن بلغ غير رشيد ومنع الرشد
ان ينفق المال فيما يحل ويمسك عما يحرم ولا يتصرف فيه بالتبذير والاسراف لا يسلم اليه ماله اتفاقا لقوله تعالى ولا
تؤتوا السفهاء اموالهم الى قوله فان آنستم منهم رشدا الآية ما لم يبلغ سنه اي عمر الغير الرشيد خمسا وعشرين سنة
فاذا بلغها دفع اليه ماله لان هذا السن مظنة الرشد لانه حال كماله لكونه جدا فيه وانما قيد بقوله غير رشيد لانه لو بلغ رشيدا
ثم صار سفيها لم يمنع عنه المال عند ابي حنيفة وان لم يؤنس رشده اذ لا فائدة للمنع بعدها فلزم الدفع وان تصرف غير
الرشيد بشيء فيه اي في المال قبل ذلك اي قبل الاجل المذكور نفذ تصرفه لقيام اهليته هذا عنده وعندهما وعند الشافعي يحجر
على السفيه ولا يدفع اليه ماله ما لم يؤنس رشده لظاهر النص المذكور ولا ينفذ ولا يصح تصرفه فيه لانه مبذر ماله
على خلاف مقتضى العقل فيحجر عليه نظرا له اعتبارا بالصبي بل هذا اولى لان الثابت في حق الصبي احتمال التبذير وفي
حق السفيه حقيقة ولهذا يمنع ماله عنه لكن المنع لا يفيد بدون الحجر لانه يتلف بلسانه ما منع عن يده ولابي
حنيفة انه مخاطب عاقل بالغ فلا يحجر عليه كالرشيد وهذا لان الحجر سلب الولاية عن نفسه وفي ذلك اهدار
آدميته والحاقه بالبهائم وانه ضرر عال فلا يرتكب لاجل التبذير الذي هو ضرر دان لان الاعلى لا يحتمل لاجل الادنى فلو
باع لا ينفذ تفريع على قوله لا يصح تصرفه وتمهيد لقوله وان كان فيه مصلحة اجازه الحاكم لان ركن التصرف قد وجد
والتوقف انما كان لاجل النظر له وقد نصب الحاكم ناظرا فيتحرى المصلحة فيه وان اعتق السفيه المحجور عبده نفذ
العتق عندهما خلافا للشافعي لان الاصل عندهما ان كل تصرف يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه الحجر وذلك لان كلام الهازل
والسفيه يخرج كلامه على خلاف نهج العقلاء اتباعا للهوى ومكابرة للعقل لا لعدم العقل وعتق الهازل
صحيح فكذلك المحجور وعند الشافعي ان الحجر بسبب السفه بمنزلة الحجر بسبب الرق حتى لا ينفذ بعده شيء من تصرفاته
سوى الطلاق والرقيق لا يملك العتق فكذلك المحجور بالسفه وسعى العبد في قيمته لان الحجر كان لمعنى النظر وذلك في
رد العتق لكن لما كان غير قابل للرد جعلت القيمة عوضا عنه وان دبر المحجور عبده صح تدبيره لانه استحقاق
لحق العتق فيعتبر بحقيقته الا انه لا تجب السعاية ما دام المولى حيا لبقاء العبد على ملكه فان مات المحجور ولم يؤنس
رشده سعى العبد للورثة في قيمته مدبرا لانه عتق بموته وهو مدبر فصار كما لو اعتقه بعد التدبير فانه يلزمه
العتق بقيمته مدبرا او قد مر بيانه وصح تزوجه اي المحجور لان النكاح لا يؤثر فيه الهزل ولانه من الحوائج الاصلية

مهر المثل لانه من ضرورات النكاح وان سمى لها اكثر من مهر المثل بطلت الزيادة على مهر المثل لانه لا ضرورة فيه وتخرج
زكوة مال السفيه لانه واجب عليه قيد بالسفيه احترازا عن مال الصبي اذ لا زكوة فيه كما بين في محله وينفق منه عليه اي يصرف له
نفقة في ماله وينفق القاضي ذلك عليه وعلى من تلزمه نفقته كاولاده وزوجته ومن يجب على السفيه نفقته من اقاربه لان
احياء اولاده وزوجته من حوائجه الاصلية والانفاق على اقاربه واجب عليه حقا له والسفه لا يبطل حقوق الناس ويدفع
القاضي قدر الزكوة اليه ليؤدي هو ذلك بنفسه الى المصرف لانه لا بد من نية لكونها عبادة ويوكل عليه امينا الى ان يؤدي
اي يجعل عليه امينا ليمنعه من صرف ذلك الى غير مصارف الزكوة فان اراد المحجور حجة الاسلام وهي التي تجب في العمر مرة واحدة بخلاف
الثانية وما بعدها لانها تكون تطوعا وفيها اتلاف المال فيمنع عنها لا يمنع عنها لانها واجبة بايجاب الله تعالى من غير صنع العبد
فصار على اقامتها ولا يمنع من عمرة واحدة استحسانا لان العلماء اختلفوا في انها واجبة او لا والاختلاف دليل الاحتياط
فلا يمنع منها ايضا وتدفع نفقته الى ثقة ينفق عليه في الطريق من الحاج واما هو فانما يأتي بافعال الحج او العمرة والنفقة
لا تدفع اليه لئلا ينفقها في غير محلها وذلك يوجب تعطل تلك العبادة وتصح منه الوصية في القرب جمع قربة وهي
ما يتقرب به الى مرضاة الله تعالى وابواب الخير كالوقف على العلماء والوصية للفقراء لكن تنفذ وصيته بذلك من
مطلب بيان مفتي ماجن
الثلث لان النظر له في ذلك ويحجر على المفتي الماجن هو الذي يعلم الناس الحيل لاسقاط الزكوة واسقاط الشفعة
ويعلم للمرأة بانها اذا كفرت تبين من زوجها ونحوها ويحجر الطبيب الجاهل هو الذي لا يعلم دواء الامراض
فيسقي دواء مهلكا ويحجر المكاري المفلس هو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكراء فاذا جاء اوان السفر لا دابة
ولا مال له ليشتري به الدابة فينقطع المكري عن الرفقة فيحجر هؤلاء اتفاقا دفعا للضرر عن الناس ولو قال ويمنع مكان
قوله ويحجر لكان اولى لان هؤلاء لا يحجرون حقيقة بل يمنعون وقد حقق ذلك ابن كمال باشا ولا يحجر على فاسق
ويحجر عند الشافعي زجرا له عن الفسق وعقوبة عليه كما يمنع عن قبول شهادته ولنا قوله تعالى فان آنستم منهم
رشدا فادفعوا اليهم اموالهم الآية وقد انس منه نوع رشد فيتناوله النكرة المطلقة ومغفل وهو الذي يغبن
في التجارات لسلامة قلبه ولا يحجر عليهما اذا كان كل واحد منهما مصلحا لماله لان الحجر للفساد في المال لا في الدين
ولا يحجر على مديون حر لان في الحجر اهدار اهليته فلا يجوز لدفع ضرر خاص ولا يبيع القاضي ماله فيه يعني لو طلب
ارباب الديون ان يبيع القاضي مال المديون ويوفيهم ديونهم لانه نوع حجر بل يجبره ابدا على بيعه هو
بنفسه لان قضاء الدين واجب عليه والمماطلة ظلم فيجب الحاكم دفعا لظلمه وايضا لا يلحق الى مستحقه
فان كان ماله من جنس دينه بان كان دينه دراهم او دنانير وماله كذلك دراهم او دنانير اداه الحاكم منه
ويبيع احد النقدين بالآخر استحسانا يعني ان كان دينه دراهم وله دنانير او بالعكس من ذلك باعه القاضي
في دينه استحسانا عند ابي حنيفة والقياس ان لا يبيعها كما في العروض ولهذا لم يكن للدائن ان يأخذه جبرا مع انه
له ذلك اذا ظفر بجنس حقه وجه الاستحسان انهما متحدان في الثمنية والمالية مختلفان في الصورة والجنسية فبالنظر
الى الاول ثبت للقاضي ولاية الصرف وبالنظر الى الاختلاف يمنع الداين على الاخذ بنفسه عملا بالشبهين بخلاف

العروض لان الاعيان تتعلق بصورها واعيانها والنقود وسائل فافترقا وعندهما يحجر عليه اي للقاضي ان يحجر بالدين
ان طلب غرماؤه ويمنع من التصرف والاقرار لغير الغرماء الذين حجر لاجلهم ويبيع الحاكم ماله ان امتنع المديون
عن بيعه بنفسه او بوكيله واداء الغرماء ويقسم بين غرمائه بالحصص وان اقر حال حجره بحق يوجب لزمه ذلك
بعد قضاء ديونه لا في الحال لانه تعلق بما في يده من المال حق الاولين فلا يتمكن من ابطال حقهم بالاقرار لغيرهم
اما لو استفاد مالا اخر بعد الحجر نفذ اقراره فيه لان حق ارباب الدين لم يتعلق به حيث كان وقت الحجر
معدوما وينفق من مال المفلس المحجور عليه اولا وعلى من تلزمه نفقته كائنا من كان كزوجته واولاده وذوي ارحامه
لان حاجته الاصلية مقدم على حق الغرماء والحق الذي اثبته الشرع لغيره لا يبطل بالحجر والفتوى على قولهما اي بيع
ماله لامتناعه ويباع النقود اولا ثم العروض ان لم تف النقود بالديون ثم العقار ايضا كذلك يبدأ بالايسر
فالايسر ويترك له دست من ثياب بدنه يعني واحدا واحدا من كل نوع كقميص واحد وسراويل واحد وجبة واحدة
وهلم جرا لان الكفاية يقع بذلك والضرورة تندفع به وقد يستدل لهما بما روي ان النبي عم باع على معاذ بن
جبل رضه وقضى ديونه وقيل يترك له دستان اي اثنين اثنين من كل نوع ويباع ما عدا ذلك لان ثيابه
اذا لم تتعدد يتعين بينه ملوما محسورا اذا غسل ثيابه والظاهر ان الناس يتفاوتون في ذلك فينبغي
للحاكم ان يعتبر حال المفلس ومرتبته ووجاهته بين الناس ويبقي له ما يليق بذلك لان حق نفسه مقدم
على حق الغير كما في تجهيز الميت ومن افلس وعنده متاع رجل كان قد شراه منه ولم يزن له الثمن فرب المتاع اسوة
اي مساو للغرماء فيه لان حقوقهم مساوية في القوة بخلاف ما اذا كان ذلك المتاع عند المرتهن لتعلق حقه بعينه
فلا يشاركه فيه غيره اما اذا وجد عنده انه قبضه باذن بايعه واحترز به عما ان افلس قبل قبض عوض شراه فان بايعه لا يكون
اسوة الغرماء بل له ان يحبس المتاع حتى يقبض الثمن وعما ان افلس بعد قبضه بغير اذن بايعه فان لبايعه ان
يحبسه بالثمن **فصل** في بيان حد البلوغ وما يتعلق بذلك من الاحكام فعندنا يحكم ببلوغ الغلام
عبر به لانه يصدق على الصبي والبالغ بالاحتلام وهو ان يرى في المنام انه جامع فينزل والانزال وطيا في
اليقظة او الاحبال اذا جامع امرأة فحبلت منه فهذه الثلثة يثبت به البلوغ حقيقة في حق الغلام
ويحكم ببلوغ الجارية بالحيض اذا رأت الدم والاحتلام اذا وجدت لذة الانزال في المنام او الحبل اذا
ظهرت عليها علاماته فهذه المذكورات يثبت بها بلوغ الجارية حقيقة ولم يذكر الانزال في علامات بلوغها اذ
قلما يعلم انزالها بخلاف الصبي فان لم يوجد شئ من ذلك في حق الغلام او الجارية فاذا تم له اي للغلام
من مولده ثمانية عشرة سنة وفي بعض النسخ ثمانية عشر سنة على تاويل الحول او العام ولها اي للجارية
كذلك سبع عشرة سنة يحكم ببلوغهما عند ابي حنيفة ره ووجهه على ما قالوا انه جاء في الحديث ايما صبي حج ولو عشر
حجج ثم بلغ فعليه حجة الاسلام ومن المعلوم انه انما يستغني عن الحضانة بان ياكل ويشرب وحده ويقضي
مصالح نفسه بيده اذا تم له سبع سنين فاذا ضمت الى العشرة صار المجموع سبع عشرة ثم انه لا يخرج من

مبلغه من بعد تسع وللجواري بعد عشر سبع
وذاك حد مبلغ يكفيهما
والخمس بعد العشر قال فيهما

في الاسلام

في الاسلام الا بعد سنة اخرى فكمل له ثماني عشرة سنة ومقتضى العادة ان يكون الانثى اسرع نشوا من الذكور فنقصت
عنه العدد المقتضي اعني الواحد فصار سبع عشرة سنة وعندهما اذا تم لكل منهما خمس عشرة سنة حكم بثبوت
البلوغ فيهما اي في الغلام والجارية وهو رواية ايضا عن الامام ابي حنيفة وبه يفتى وبه قال الشافعي للعادة الغالبة
اذ العلامات تظهر في هذه المدة غالبا فجعلوا المدة علامة في حق من لم تظهر له العلامة وادنى مدته اي اقل مدة البلوغ له اي
للغلام اثنتا عشرة سنة ولها اي الجارية تسع سنين اذ قد تظهر لهما في هذا السن علامة البلوغ واذا راهقا اي اذا
قارب الغلام والجارية الحلم واشكل امرهما في البلوغ بان لم يبلغا هذا السن وقالا قد بلغنا صدقا فيه وكانا كالبالغ
حكما لان البلوغ لما كان حاصلا في هذا السن ولو نادرا وكان مما يعرف منهما كالحيض قبل اقرارهما بضرورة

كتاب المأذون

الاذن في اللغة الاعلام وفي الشرع فك الحجر الثابت بالرق فكان المولى اعلم العبد بفك الحجر عنه واعلم التجار
باجازته تصرفه حتى يعاملوه ولو قيده بان قال في التجارة لكان اولى لان الحجر لا ينفك عن العبد المأذون في غير
باب التجارة واسقاط الحق عندنا يعني حق المنع لا حق المولى لانه مع اختصاصه باذن العبد غير صحيح لان حق المولى
لا يسقط الا بالاذن ولذلك يأخذ من كسبه جبرا والمسقط هو المولى ان كان المأذون رقيقا او المولى ان كان
صبيا وعند زفر والشافعي هو توكيل وانابة ثم تصرف العبد عطف على المعنى فكانه قال اذا اذن المولى ينفك العبد عن الحجر
ثم تصرف الى اخره باهليته التي هي ثابتة له باعتبار الادمية ولهذا لا يرجع على المولى بما لحقه من العهدة عن اداء
الثمن وغيره فلا تلزم سيده عهدته فانه اذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى لانه مشتر لنفسه والوكيل
يطلبه من الموكل ولا يتوقت الاذن فمجموع المعطوفين متفرع على مجموع جزء التعريف على التوزيع فان عدم
الرجوع لكون الاذن فك الحجر وعدم التوقيت لكونه اسقاطا فان الاسقاط لا يتوقت الا انه اخر هذا عن قوله
ثم تصرف العبد باهليته لان ظهور التفريع الاول بواسطته فلو اذن له المولى يوما او شهرا او وقتا محدودا
لا يصح ذلك التوقيت بل يتأبد بهذا التفريع على قوله ولا يتوقت وعند زفر يتوقت فهو اي العبد مأذون دائما
يعني ان تصرفه بعد ذلك الوقت ايضا يكون كما هو قبله لا يزال كذلك الى ان يحجر عليه ثانيا فيعود محجورا كما كان
قبل الاذن ولا يتخصص اي لا يتخصص تصرفه بما اذن له فيه من التجارة كما بينه بالتفريع عليه حيث قال
فاذا اذن له في نوع من التجارة كان مأذونا في سائر الانواع وقال زفر والشافعي يختص تصرفه بما اذن
له فيه كما يختص بالوقت الذي عينه له لان الاذن توكيل من المولى واستنابة له يستفيد الولاية بذلك
ولذلك يملك الحجر عليه بعده فالحكم يثبت للمولى دون العبد فيختص بما خصه به كالمضارب ولنا ان الاذن
انما هو اسقاط الحق وفك الحجر فتظهر مالكية العبد به والاسقاط لا يتوقت بزمان ولا هو يتخصص بنوع من
الاعيان واذا ظهرت مالكية العبد كما قررناه يصير متصرفا بما هو مقتضى اصل الخلقة اعني النطق والعقل
اللذان هما ملاك التكليف بخلاف الوكالة والمضاربة فانهما ليست باسقاط بل هي انابة فيحتمل التخصيص
والتوقيت وما ادى وما ورد اجماعا على حكم العدم قوله ويثبت اي الاذن صريحا ودلالة شروع منه في بيان انواع

الاذن ونوعاته فهو كما يثبت بالصريح نحو ان يقول لعبده اذنت لك في التجارة او اذنت لك في البيع والشراء ونحو ان يقول له اتجر في البز او في الصرف واشتغل بالخياطة او الصياغة كذلك يثبت بالدلالة فسره المصنف بقوله بان رأى عبده اي علمه المولى يبيع ويشتري ما اراد فسكت المولى ولم ينهه سواء كان ذلك البيع او الشراء للمولى او لغيره بامره او بغير امره كما اذا امره بشراء شيء لولده او امرأته او كان الامر غيره منهم او من غيرهم صحيحا كان ذلك البيع والشراء او فاسدا فبكل ذلك يثبت الاذن اذا رآه المولى وسكت عنه قوله والمأذون اذنا عاما خبر مقدم والمبتدأ قوله ان يبيع الى آخره يعني ان الاذن العام هو ما يكون شاملا لجميع التصرفات او واقعا على تصرف بعد تجارة لا بشراء شيء بعينه كما لو قال له اشتر فرس فلان او طعاما او ثياب الكسوة نحو ان يأمره بشراء طعام العيال او كسوتهم قيد بذلك احترازا عن الطعام الذي يتجر به والثياب التي يبيعها والقياس ان يكون الكل اذنا عاما لكن الاستحسان يأبى ذلك لان هذه المذكورات من باب الاستخدام ولو جعل ذلك اذنا لانسد باب استخدام المولى عبده فهو مأذون من لزوم الاذن له في سائر التجارات فعلم انه اذا امره بتصرف يحصل منه الربح والنماء صار مأذونا مطلقا لان ذلك لا يحصل بعقد واحد بل يحتاج الى عقود متكررة ومبايعات متكثرة بخلاف الاستخدام فانه امر بعقد واحد فلا يعتبر واذا امره بما يتناول الجنس كان له ان يبيع نقدا او نسيئة ويشتري كذلك ما بدا له من انواع الاعيان لانه اصل التجارة ويوكل المأذون بهما اي بالبيع والشراء لان التوكيل من توابع التجارة ويسلم ويقبل السلم لان كلا منهما تجارة ايضا ويرهن شيئا لا نفسه ويرتهن لانهما من توابع التجارة فان الرهن ايفاء من وجه والارتهان استيفاء من وجه ويزارع ويشتري بذرا يزرعه لان في الاول تحصيل الربح وفي الثاني قصده فان الزارع يتاجر ربه ويشارك عنانا اي له ان يشارك شركة عنان لانها من عادة التجار وانما قيد بقوله عنانا احترازا عن المعاوضة لتضمنها الكفالة والمأذون لا يملكها ويستأجر ما يحتاج اليه كالدابة والبيت والاجير ويؤجر ما يملكه من ذلك ولو وصلية نفسه اي له ان يؤجر ولو كان ذلك المؤجر نفسه خلافا للشافعي فان عنده ليس له ذلك لان هذا تصرف في نفسه والاذن لا يشمله لان المولى انما اذن له بالتصرف في غيره لا في نفسه ولهذا لا يملك بيع نفسه ولنا ان ذلك من صنيع التجار فينتظمه الاذن وذلك في الحقيقة ليس تصرفا في نفسه بل في منافعه واما بيع نفسه فانه يشتمل على ابطال الاذن فيعود على موضوعه بالنقض وله ان يضارب ويدفع المال مضاربة في الكافي ان دفع فقد استأجر وان اخذ فقد اجر نفسه والاستيجار والاجارة من باب التجارة ويبضع اي يدفع لغيره بعض المتاع بضاعة ويعير شيئا مما في يده ويؤجل غريمه ويصالحه فان ذلك من عادة التجار ويقر بدين لانه من توابع التجارة اذ لو لم يصح لم يعامله احد ووديعة وغصب لان الاقرار بهما من توابع التجارة ايضا اما الاول فظاهر واما الثاني فلان ضمان الغصب ضمان معاوضة لانه يملك المغصوب بالضمان ولو باع او اشترى بغبن يسير جاز اتفاقا لتعذر الاحتراز عنه في اكثر المبايعات ولو كان ذلك بغبن فاحش جاز عند ابي حنيفة خلافا لهما لان الغبن الفاحش منه بمنزلة التبرع عندهما فلا يدخل تحت الاذن وله انه تجارة والعبد

انما يتصرف باهلية نفسه فصار كالحر ولو حابى العبد المأذون في مرض موته والمحاباة هي ضد الغبن الفاحش اي باع ما يساوي عشرة بخمسة مثلا يعتبر ذلك حتى صح من جميع المال الذي بيده ان لم يكن عليه دين يعني اذا لم يكن مديونا والمسألة بحالها يعتبر المحاباة من جميع المال وان كان عليه دين فمن جميع ما بقي يعني لو حابى في مرض موته وهو مديون يصرف ما بيده من المال اولا الى دينه ثم ان فضل شيء بعد الدين يصرف الى المحاباة من جميع ما بقي لان الاقتصار في الحر على الثلث لحق الورثة ولا وارث للعبد وان كان الدين محيطا بما في يده يصرف الى الدين ثم ان بقي شيء ادى المشتري جميع المحاباة او رد المبيع يعني يقال له اد جميع المحاباة كما فيما فرضنا يقال للمشتري بخمسة اما ان تؤدي العشرة تماما او ترد المبيع فاذا فعل جاز قوله اي للعبد المأذون ان يضيف معامله وهو الذي يشتري منه او يبيعه بالذات او بالواسطة وكذلك من يطوف فان ذلك من ضرورات التجارة استجلابا لقلوب المعاملين ويحط من الثمن بعيب اي بسبب عيب وجد في مبيعه قدر ما يحط التجار لانه من صنيعهم وقد يكون الحط انظر له من قبول المعيب بخلاف الحط من غير عيب وحط الزيادة على ما عهد لانه تبرع محض بعد تمام العقد وليس من صنيع التجار ولا يملك المحاباة لانه قد يحتاج اليها ويأذن لرقيقه في التجارة يعني لو اشترى عبدا لجنس البيع والشراء او يعرف طريق التجارة والكسب فله ان يأذن لذلك العبد في التجارة لان ذلك ايضا نوع من التجارة قوله لا ان يتزوج او يزوج عبده اي امته معطوف على قوله سابقا ان يبيع ويشتري اي على قوله ان يضيف الى آخره والاول اقرب على بعده والثاني ابعد على قربه كما لا يخفى يعني ليس للمأذون ان يزوج العبد الذي بيده للتجارة اتفاقا لان ذلك ليس منها ولا من صنيع اهلها لان العبد يصير معيبا وناقصا ومديونا بسبب شغل رقبته بذلك من حيث لزوم النفقة وغيرها وكذا ليس له ان يزوج امته عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف هو يقول تزويج الامة لانه تحصيل المال بمنافعها فاشبه اجارتها ولهما ان الاذن انما يتضمن ما يكون تجارة او موصلا اليها وهذا ليس من ذلك وهو بعينه علة عدم جواز تزويج العبد وعلى هذا الخلاف الصبي المأذون له والمضارب وشريك العنان والاب والوصي ولا له ان يكاتب ما بيده من الرقيق لان ذلك اسقاط للملك عن رقبته واثبات للدين في ذمة مفلس الا ان يجيزه المولى ولم يكن عليه دين اصلا فلو اجازه المولى وعليه دين فالكتابة باطلة لانه تعلق به حق الغرماء او يعتق لانه فوق الكتابة ولو كان العتق بمال فلما لم يكن يملك ان يكاتب فاولى ان لا يملك الاعتاق مطلقا الا ان يجيزه المولى ولم يكن عليه دين ولو كان مديونا يضمن المولى قيمته للغرماء والديون على قولهما او يقرض معطوف على ان يكاتب اي ليس للمأذون ان يقرض لانه تبرع ابتداء فلا يملكه او يهب لاحد شيئا مما في يده ولو كانت الهبة بعوض لان الهبة تبرع محض سواء كانت بشرط العوض او لا او يهدي لاحد شيئا قوله الا اليسير من الطعام استثناء من الهدية فقط يعني ليس للمأذون ان يهدي الا ان يكون ما اهداه شيئا يسيرا كالرغيف ونحوه لانه من ضرورات التجارة وفي التصريح بالطعام اشارة الى انه لا يجوز ان يهدي من غير المأكول اصلا والمحجور لا يهدي اليسير ايضا اي لا يجوز للعبد المحجور ان يهدي لاحد شيئا ولو كان يسيرا لانه

لا اذن له اصلا فكيف يثبت ما هو من ضروراته وعن ابي يوسف في رواية انه اذا دفع المولى الى عبده المحجور
قوت يومه فدعا العبد بعض رفقائه للاكل معه من ذلك فلا باس به بخلاف ما لو دفع اليه قوت شهر فليس له
ان يدعو احدا للاكل معه من ذلك لانهم لو اكلوه قبل مضي الشهر يتضرر به المولى بخلاف قوت اليوم وهذا ظاهر
قالوا ولا باس للمرأة ان تتصدق من بيت زوجها باليسير كالرغيف ونحوه لان ذلك غير ممنوع عادة
وهذه المسئلة ليست من هذا الباب لكنها ذكرت للمناسبة وما لزم المأذون من الدين بسبب تجارة
هي اسم لمبادلة المال بالمال او ما في معناها اي في حكمها كبيع وشراء هذا نظير للتجارة واجارة هذا اي فيما ذكر
نظير ما هو في معنى التجارة صورة الدين بسبب الاجارة ان يوجر شيئا ويقبض الاجرة ولم يسلم المستاجر حتى
انقضت مدة الاجارة فوجب عليه رد الاجرة واستيجار وغرم غصب وجحد امانة لانه بغير مضمونا عليه
وبالضمان يملك فصار من قبيل ضمان التجارة وعقر امة شراها اي المأذون فوطئها فاستحقت بصيغة المجهول
اي ظهر لها مستحق ورجع البائع على المأذون بثمنها كل ذلك من قوله وما لزم الى هاهنا في محل المبتدأ وما عطف
عليه مرفوع ايضا بالعطف والخبر جملة قوله يتعلق برقبته اي يلزم المأذون ويصير دينا عليه فيباع فيه
كلا ان لم يفده المولى بان يوفي ذلك عنه لمستحقيه فان لم يفعل المولى يباع المأذون وفي قوله ان لم يفده
اشارة الى ان البيع انما يجوز اذا كان المولى حاضرا لان اختيار الفداء من الغائب غير متصور لان الخصم
في رقبة العبد هو المولى فلا يجوز البيع الا بحضرته او بحضرة نائبه بخلاف بيع الكسب فانه لا يحتاج الى
حضور المولى لان العبد خصم فيه ويقسم ثمنه وما في يده من كسبه بين الغرماء بالحصص فيضرب كل
من ارباب الديون في ذلك بمقدار حقه سواء كان كسبه قبل لزوم الدين او بعده او كان اتهبه اي وهب له
فقبل الهبة او ملكه باي وجه كان وقال زفر والشافعي لا يباع هو وانما يباع كسبه في دينه لان الغرض من
الاذن انما هو تحصيل مال غائب لا تفويت مال حاصل وذلك يقتضي تعلق الدين بكسبه دون رقبته فيوفي
دينه مما في يده دون ان يباع فيه ويبقى ما فضل عن الدين للمولى بخلاف دين الاستهلاك لانه جناية والاستهلاك
الرقبة بالجناية لا يتعلق بالاذن ولنا ان الواجب في ذمة العبد ظهر وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبته استيفاء
كدين الاستهلاك والجامع بينهما دفع الضرر عن الناس بسببه وهذا لان سببه التجارة وهي داخلة تحت الاذن
وما بقي عليه من الديون بعد ما وفاه المال والرقبة يطالب المأذون به بعد عتقه لتقرر الدين في ذمته وعدم وفاء
الرقبة ولا يباع ثانيا لان المشتري يمتنع عن شرائه فيؤدي الى امتناع البيع بالكلية فيتضرر الغرماء وما افاده
سيده منه قبل لزوم الدين به لا يسترد لوجود شرط الخلوص له وهو خلوه عن الدين وله اي للمولى
ان يأخذ من كسب المأذون مقدار غلة مثله مع وجود الدين على المأذون والمراد من غلة المثل مقدار ما كسبه عليه
او مثله حتى لو كان غيره يكسب كل يوم عشرة دراهم فيكسب هذا عشرين مثلا كان للمولى ان يأخذ منه عشرة
والعشرة الاخرى تصرف الى ديونه استحسانا والقياس ان لا يأخذ مع وجود الدين لان الدين مقدم على

حق المولى في الكسب وجه الاستحسان ان في ذلك نفع الغرماء لان حقهم يتعلق بمكاسبه ولا تحصل المكاسب
الا ببقاء الاذن في التجارة ولو منع من اخذ الغلة يحجر عليه فينسد باب الاكتساب والزائد عليها اي على غلة المثل
للغرماء فيأخذونه بالحصص ويحجر المأذون بامور بعضها صريح وبعضها دلالة ومنها ما يختص بالذكور ومنها ما يختص
بالاناث وقد شرع المصنف في بيانها حيث قال ان ابق وقال زفر والشافعي ومالك واحمد لا يحجر لان الاباق
لا ينافي ابتداء الاذن فكذا لا يمنع بقاءه وهو دونه اولى ولنا ان العادة جرت بان المولى لا يرضى بتصرف عبده
الخارج عن طاعته فكان حجرا عليه دلالة قال في المنح المأذون المدبر لا يحجر بالاباق او مات سيده او يحجر العبد
ان مات مولاه او جن السيد جنونا مطبقا اي مستمرا وفي الذخيرة ان ما دون السنة غير مطبق او لحق السيد بدار
الحرب حال كونه مرتدا لان اللحوق بمنزلة الموت حكما او حجر سيده عليه وعلم به اي بالحجر اكثر اهل سوقه ان كان يتجر في السوق
او من يحجر صونه وبيع للمأذون المعاملات وعند الشافعي يحجر بغير علمه وعلم اهل سوقه فالمسئلة مقيدة بشرطين
عندنا احدهما ما ذكره بقوله وعلم به اكثر اهل سوقه والثاني ان يعلم العبد المأذون الحجر ولعله تركه سهوا اما الشرط
الاول ذكره فلدفع الضرر عن الناس لتأخر حقهم الى ما بعد العتق وهذا اذا كان الاذن شائعا واما الشرط الثاني
لم يذكره فلدفع الضرر عن المأذون فانه يلزمه قضاء الدين من خالص ماله بعد العتق وما رضي به وتحجر الامة
المأذون لها ان استولدها المولى وقال زفر لا تحجر بالاستيلاد وهو القياس لان الاستيلاد لا يمنع الاذن
ابتداء فان المولى اذا اذن لام ولده جاز فكذا بقاؤه وجه الاستحسان ان في استيلاد المولى اياها دلالة على حجره عليها
لان العادة جارية بتحصين امهات الاولاد وعدم رضا مواليهن باختلاطهن بالرجال في المعاملة والتجارة
ودلالة الحجر كصريحه وانما صح الاذن لام الولد لان الدلالة لا اعتبار لها مع التصريح بخلافها لا اي لا تحجر الامة ان دبرها
اذ لا عادة بتحصين المدبرة فلم توجد دلالة الحجر فتبقى على ما كانت بالاتفاق ويضمن المولى القيمة للغرماء فيهما
اي في صورة الاستيلاد والتدبير ان كان عليها دين محيط يغرم المولى قيمتهما لانه اتلف محلا تعلق به حق الغرماء
اذ به يمتنع البيع وقد كانت حقوقهم تقتضي منه والمتلف غارم لا محالة ولا يغرم ما زاد على القيمة لانه لم يحبس الا الرقبة
فعليه قيمتها قوله واقراره اي المأذون بعد الحجر بدين او بان ما في يده امانة يعني اقر بما في يده امانة لغيره او غصب يصح
بيان لحال المأذون بعد الحجر عليه وما يلزم من اقراره وفاقا وخلافا فاعلم ان صحة اقراره بما ذكر انما هو قول الامام ابي حنيفة
فلا قالا لا يصح لان المصحح لاقرار العبد بما في يده ان كان هو الاذن فقد زال بالحجر وان كان هو اليد فقد ابطلها الحجر لان يد المحجور
عليه غير معتبرة وصار كما اذا اخذ المولى كسبه من يده في حق رقبته بعد الحجر فان اقراره لا يصح في حق نفسه لانه ملك
المولى والاقرار من العبد لا يصح في حق مولاه والاقرار في حق ملك الغير لغو محض وله ان المصحح هو اليد ولهذا لا يصح
اقراره فيما اخذه مولاه منه قبل الاقرار واليد باقية قائمة والحجر انما يبطل اليد اذا كان فارغا عن حاجته واقراره
دليل تحقق الحاجة بخلاف المأخوذ منه قبل الاقرار لثبوت يد المولى عليه حقيقة وحكما فلا تبطل يد المولى باقراره
وان استغرق دينه رقبته وما في يده يعني لو لزم العبد المأذون ديون تحيط بما في يده من كسبه وبقيمة رقبته لا يملك

سيده ما في يده من كسبه فلو اعتق كولي عبدا مما في يده يعني لو ان المولى في تلك الحال اعتق عبدا مما في كسب مأذونه الذي
عتقه عند ابي حنيفة وعندهما يملك المولى ما في يد مأذونه فيصح عتقه للعبد الذي في كسبه وبه قال الشافعي ومالك واحمد
ولكن يغرم قيمته لان المأذون لما كسبه كان ما ملك المولى وكل شيء كسبه العبد حال كونه مملوكا يكون ملكا لمولاه بحكم القاعدة
ولابي حنيفة ان الملك للمولى في اكساب العبد انما يثبت خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته كملك الوارث مال المورث
واذا كان الدين مستغرقا لها لا يثبت ملكه لها والعتق فرع الملك وان لم يستغرق الدين اكساب العبد ورقبته
صح عتق المولى العبد الذي هو من كسب المأذون اتفاقا اما عندهما فظاهر واما عنده فلان قليل الدين مما لا بد منه غالبا
فلو جعلناه مانعا لانسد باب الانتفاع بكسب العبد فيختل المقصود من الاذن قوله وصح بيعه عطف على [illegible]
اي يجوز بيع العبد المأذون من سيده متاعه بمثل القيمة اذ سيده حينئذ اجنبي عن ماله وليس في البيع بمثل القيمة
ابطال حق الغرماء لا باقل اي لا يصح بيعه منه بنقصان منه ولو بغبن يسير لما فيه من التهمة ولان حق الغرماء تعلق
بالمالية وفي البيع باقل ابطال لحقهم هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فيجوز ويخير المولى بين اكمال القيمة ورد البيع [illegible]
ان ما ذكرنا من مذهب ابي حنيفة هو قول بعض المشايخ والصحيح ان قوله كقولهما وكذا بيع سيده متاعه منه
اي من المأذون بمثلها اي بمثل القيمة لا باكثر منها اذ فيه ابطال حقهم فلو باع السيد من العبد متاعه باكثر من قيمته
بقليل او كثير حط السيد الزائد عن القيمة لتعلق حق الغرماء بذلك الزائد او ينقض البيع وحاصله ان البيع جائز
من الجانبين بمثل القيمة هذا اذا كان المأذون مديونا واما اذا لم يكن عليه دين فلا يجوز البيع بينهما والاصل فيه
ان المولى لا يثبت له على عبده دين بحال وما في يده ملك المولى وكذلك لا يثبت للعبد على مولاه دين ما يستوفيه المولى من
العبد مال نفسه وما يستوفيه المولى من العبد مال نفسه وما يستوفيه العبد من المولى لا يخرج عن ملكه فان سلم مبيعه
اليه اي الى عبده المديون المأذون المبيع قبل نقد الثمن سقط الثمن عن ذمة العبد لان حق المولى في عين [illegible]
انما يكون من حيث الحبس وهو قد زال بالتسليم فلو بقي لبقي في الدين ولا يستحق المولى على عبده دينا فسقط
لا محالة اما لو كان الثمن عرضا يبقى حق المولى فيه لانه ينتقل من العين الى العين والى هذا اشار المصنف
بقوله قبل نقد الثمن لان النقد لا يطلق على العرض وله اي للمولى ان لا يسلمه اي المبيع حتى ياخذ ثمنه عن المأذون
في تلك الصورة لما عرف ان للبايع حبس المبيع لاستيفاء الثمن ويضمن السيد للغرماء باعتاقه المصدر مضاف الى الفاعل
عبده المأذون حال كونه مديونا سواء كان الدين محيطا برقبته او لم يكن الاقل بالنصب على انه مفعول لقوله يضمن
من قيمته ومن الدين يعني اذا كان الدين اقل من القيمة يضمن الدين اذ لا حق لهم الا في الدين وان عكس يضمن القيمة
اذ تعلق حقهم بالرقبة وهو اتلفها ثم اذا كانت القيمة اقل وضمنها المولى فالباقي من الدين كيف يكون حاله فبين
المصنف ذلك بقوله وما زاد من دينه على قيمته طولب به معتقا يعني يطالب الغرماء به العبد بعد حريته
لان الدين كان في ذمته وما لزم المولى الا بقدر ما اتلف فبقي الباقي على ما كان في ذمته فيطالب به وقد صار معتقا
وان باعه اي لو باع المولى عبده المأذون وهو مأذون مستغرق وغيبه بالغين المعجمة اي اخفى العبد عن الغرماء

مشتريه

مشتريه فللغرماء اجازة بيعه واخذ ثمنه من المولى لان الحق لهم والاجازة اللاحقة كالاذن السابق كما في بيع
المرهون قوله او تضمين اي واحد شاؤوا من السيد او المشتري معطوف على اخذ ثمنه اي اذا اجازوا البيع
فلهم احد امرين اما اخذ الثمن او التضمين قيمته اي قيمة العبد للسيد او للمشتري لان حقهم كان متعلقا
برقبة العبد حتى كان لهم ان يبيعوه اذا لم يقض المولى حقهم واما تخييرهم في تضمين فلان المولى اتلف حقهم
بالبيع والتسليم والمشتري بالقبض والتغييب فيتخيرون في تضمين اي المتلفين شاؤوا فان ضمنوا السيد
ثم رد العبد عليه بعيب رجع السيد عليهم اي على الغرماء بالقيمة وعاد حقهم في العبد لان سبب الضمان
زال وهو البيع والتسليم فعاد كل حق الى اصله هذا اذا رده عليه قبل القبض مطلقا او بعده بقضاء لانه
فسخ من كل وجه وكذا اذا رده بخيار الشرط والرؤية وان رده بالعيب بعد القبض بغير قضاء فلا سبيل
للغرماء على العبد ولا للمولى على القيمة لان الرد بالتراضي اقالة وهو بيع في حق غيرهما وان فضل شيء من
دينهم رجعوا به على العبد بعد الحرية وان باعه اي لو باع المولى عبده المأذون المديون واعلم المشتري بكونه
مديونا ثم جاء الغرماء بعد ما قبض المشتري العبد فللغرماء رد العبد المبيع ان لم يصل ثمنه اليهم انما اعتبر هذا
الشرط لانه اذا وصل اليهم الثمن لا يكون لهم حق الرد للبيع لان قبضهم الثمن دليل الرضا بالبيع الا اذا كان فيه
محاباة اذ حينئذ لهم ان يقولوا انا قبضنا الثمن لاعتقادنا انه تمام القيمة ولذلك قال وان كان قد وصل ثمنه اليهم ولا
محاباة في البيع فلا اي ليس لهم رده اما ان لهم رده فلان حقهم تعلق به وهو الاستيفاء معجلا وقد فات بالبيع
فلهم ان يردوه واما انه ليس لهم ذلك اذا كان الثمن قد وصل اليهم بوجه ما فلانهم قد استوفوا حقهم في الدين فسقط
حق الاسترداد فان غاب البايع اعني المولى بعد ما باع وسلم فالمشتري ليس خصما لهم ان انكر الدين اي لو انكر
كون العبد مديونا وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف هو اي المشتري خصم عند غيبة البايع فيسمع دعواهم
على المشتري ويقضى لهم بالدين هو يقول ان المشتري يدعي الملك لنفسه في العبد فيكون خصما لكل من ينازعه
ويطلب منه حقا ولهما ان هذه الدعوى تؤدي الى فسخ العقد وهو انما قام بالبايع والمشتري والبايع
غايب فيكون الفسخ قضاء على الغائب وهو غير جائز عندنا ومن قال انا عبد فلان واشترى وباع يعني
لو قدم رجل مصرا فقال انا عبد فلان ثم شرع بان يبيع ويشتري فحكمه كالمأذون فيما تقدم بيانه من الاحكام
استحسانا بدلالة تصرفه لان الامر المسلم على السداد ودفعا للضرر عن العباد والقياس ان لا يكون مأذونا
لعدم ظهور الدليل والسكوت محتمل ولو اخبر انه مأذون يصدق فيه استحسانا عدلا كان او لا على ما
في النهاية وغيرها الا انه اذا ركبته الديون لا يباع هذا العبد في الدين اي دين وجب عليه للغرماء صيانة لحق المولى
واما الغرماء فقد تضرروا بمعاملتهم لا باغترار من المولى ما لم يقر سيده باذنه او لم يقم الغرماء البينة عليه لان
الاذن بالتجارة رضا ببيع رقبة المأذون بالدين والقول للمولى في انه محجور لتمسكه بالاصل

فصل في بيان حكم اذن الصبي والمعتوه

تصرف الصبي ان نفع نفعا محضا كالاسلام من الصبي الكافر وقبول الهبة ممن وهبه

شيئا والصدقة بمن تصدق عليه فيصح ذلك التصرف من الصبي وحكم بوجوبه لان النفع مطلوب وان كان بلا اذن من وليه
بالاهلية القاصرة في النافع وان ضر له ضررا محضا كالطلاق لامرأته والاعتاق لعبده والهبة والتصدق فلا يصح ذلك
التصرف ولو كان باذن من الولي لان الضرر مدفوع وان احتملهما يعني ان كان تصرف الصبي محتملا للنفع على وجه وللضرر على وجه
اخر كالبيع والشراء فانهما باعتبار الربح نافعان وباعتبار الخسران ضاران فان صدر واحد منهما عن الصبي صح بالاذن
من الولي لا بدونه اي لا يصح من الصبي بدون الاذن من وليه لان الصبي العاقل يشبه البالغ من حيث انه عاقل مميز ويشبه
طفلا لا عقل له من حيث انه لم يتوجه عليه الخطاب وفي عقله قصور وللغير عليه ولاية فالحق بالبالغ في النافع المحض وبالطفل
في الضار المحض وفي الدائر بينهما بالطفل عند عدم الاذن وبالبالغ عند الاذن لرجحان جهة النفع على الضرر بدلالة الاذن
ولكن قبل الاذن يكون منعقدا موقوفا على اجازة الولي لان فيه منفعة لصيرورته مهتديا الى وجوه التجارات فلو وقع
فاجازه نفذ عندنا خلافا للشافعي لانه توقف على اجازة وليه وقد صار وليا بنفسه فاذا اذن للصبي في التجارة ابوه ان كان موجودا
او جده الصحيح وان علا عند عدمه اي حال عدم الاب او اذن له وصي احدهما عند عدمهما او القاضي او الوالي بخلاف صاحب
الشرطة فانه لا يملك تقليد القضاة فاذا اذن له احد من هؤلاء المذكورين فحكمه اي حكم الصبي بعد اذن الولي حكم العبد المأذون
لكن بشرط ان يكون عارفا يعقل كون البيع سالبا ومزيلا للملك عن البايع ويعقل كون الشراء جالبا مثبتا اي للملك
الى المشتري وذكر في الكافي شرطا اخر وهو ان يعرف الغبن اليسير من الفاحش فلو اقر بما في يده من كسبه بعد ان اذن
الصبي المأذون في التجارة لاحد بدين او غصب واستهلاك ماله او اقر بما ورثه من مورثه لان صح
اقراره لانه من تمام التجارة اذ لو لم يصح اقراره لم يعامله الناس وعند ابي حنيفة انه لا يصح اقراره فيما له من الارث الا
صحة في الكتب لما ذكر انه من توابع التجارة والارث ليس منها والمعتوه بمنزلة الصبي في احكامه المذكورة والعته
من العته وهو اختلال في العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه تارة بكلام العقلاء واخرى بكلام المجانين فاذا كان ذا عقل
البيع والشراء فانه يصير مأذونا باذن الاب والجد والوصي دون غيرهم وصح اذن الوصي او القاضي ولو كان
لعبد اليتيم اذا كان في ذلك نفع لليتيم فاذا صح اذنهما لعبده مع كونهما اجنبيين فصحة اذن ابيه وجده بطريق
الاولى فلذا لم يذكرهما صريحا

كتاب الغصب

هو لغة اخذ الشيء مالا كان او غير مال من الغير على سبيل التغلب
ظلما وشرعا اخذ مال متقوم محترم بلا اذن من له الاذن على وجه يزيل يده عنه وهذا هو معنى قول المصنف هو ازالة
اليد المحقة فان قلت هذا القيد لا يتحقق في الغصب عن الغاصب قلت غاصب الغاصب ليس بغاصب بل
ملحق به في اجراء احكامه عليه باثبات اي مع اثبات اليد المبطلة اعلم انه لا بد ان يزاد على هذا التعريف لا على سبيل
الخفية ليخرج السرقة ولا شك في ان اليد التي هي عبارة عن الاستيلاء والتمكن من التصرف بغير مانع لا تتعدد على
الشيء الواحد من جهة واحدة فثبوت اليد المبطلة يستلزم زوال اليد المحقة ثم انه فرع على التعريف المذكور بقوله
فاستخدام العبد بلا اذن المالك وكذا الحمل على الدابة اي وضع الحمل عليها غصب لوجود ازالة اليد المحقة واثبات اليد
المبطلة فيهما لا الجلوس على البساط اي لا يكون جلوسه على بساط الغير غصبا لان جلوس الغاصب لا يمنع جلوس

المالك بل يمكن اجتماعهما فلا يتحقق معنى الغصب وحكمه اي حكم الغصب الاثم في الاخرة لمن علم انه اخذ مال الغير وان ظن الاخذ
انه ماله فلا اثم ومنه ما اذا اشترى شيئا ثم استحق ووجوب رد عينه اي عين المغصوب الى المالك في مكان غصبه لان
القيمة تتفاوت بتفاوت الامكنة ان كانت عينه باقية ووجوب الضمان عليه لو هلكت تلك العين المغصوبة
برد القيمة بمكانه سواء كان الهلاك بفعله او بفعل غيره وفرع على قوله ووجوب رد عينه بقوله ففي المغصوب المثلي كالكيلي
والوزني والعددي المتقارب الافراد كالبيض والجوز يجب مثله ان كان موجودا لقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا
عليه بمثل ما اعتدى عليكم ولان المثل اعدل لما فيه من مراعاة الجنس والمالية فكان ادفع للضرر فان انقطع المثل
عن ايدي الناس وذلك بان لا يوجد في السوق الذي يباع فيه وان وجد في البيوت تجب قيمته اي قيمة المثلي يوم الخصومة
اي وقت طلب المغصوب منه حقه من الغاصب عند ابي حنيفة وهو قول مالك وبعض اصحاب الشافعي وعند ابي يوسف
تجب قيمته يوم الغصب اي وقت اخذ الغاصب المغصوب لان المثل لما انقطع التحق المغصوب بما لا مثل له فتعتبر
قيمته يوم تحقق السبب وهو الغصب وعند محمد يوم الانقطاع وبه قال احمد وبعض اصحاب الشافعي لان الواجب
على الغاصب انما هو مثل ما غصبه في ذمته وانما ينتقل ذلك الى القيمة بالانقطاع فتعتبر قيمته وقت الانقطاع ولابي
حنيفة ان النقل لا يثبت بمجرد الانقطاع ولهذا لو صبر الى ان يوجد جنسه تعين له ذلك وانما تنتقل بقضاء القاضي
فتعتبر قيمته يوم الخصومة والقضاء قوله وفي القيمي معطوف على قوله ففي المثلي الظاهر اي يجب في المغصوب القيمي
اخره بقوله كالعددي المتفاوت الذي يعد ويكون افراده متفاوتة لا الذي يقابل بالثمن مبنيا على العدد لان قيد
المتفاوت يأباه اي يتفاوت الافراد من الثياب والدواب والبطيخ والرمان ونحوها والبر المخلوط بالشعير
فانه لا مثل له وحيث لم يوجد المنصوص عليه اعني المثل تجب قيمته وهي وان كانت تتفاوت بحسب الازمنة والامكنة
لكن لما تعذر مراعاة الحق في الجنس روعيت في المالية وحدها دفعا للضرر بقدر الامكان بخلاف العددي المتقارب
لانه كالمكيل فوجب مثله لقلة التفاوت وانما قيد بقوله يوم الغصب لانه هو السبب في الضمان وبه دخل المغصوب
تحت الضمان ما ضيف اليه وان تلف بعض المغصوب وبقي بعضه وجب رد ما بقي بعينه وضمان قيمة مقدار
الهالك على الوجه المذكور وهذا الحكم قد اجمع عليه الائمة اجماعا فان ادعى الغاصب الهلاك اي زعم ان ما غصبه قد هلك
لا يصدق من اول وهلة بل حبس تضييقا عليه وجزاء له على صنعه لكن لا يؤبد حبسه بل حتى يعلم انه اي المغصوب
لو كان باقيا لاظهره الغاصب وتعيين المدة موكول الى رأي القاضي اما الحبس فلعدم اتيانه بما يجب عليه
وهو رد المغصوب الى صاحبه ثم انه يدعي امرا عارضا اعني الهلاك وهو خلاف الظاهر فيحبس الى ان يأتي به
او يظهر انه لو كان موجودا لاظهره ثم اذا مضى المدة ولم يظهر يقضي عليه بالبدل من المثل او القيمة قوله والغصب
انما هو فيما ينقل شروع في بيان ما يجري فيه الغصب من الاموال وما لا يجري فيه وهذا الاصل كبير وفيه اختلاف
كثير لكن مذهبنا انه لا يجري الغصب الا فيما ينقل ويحول لان الغصب بحقيقته انما يتحقق فيه فان المنقول
يمكن التصرف فيه في مكانه او في مكان اخر بخلاف العقار فانه لا ينتقل عن مكانه فلو غصب عقارا فهلك في يده

ای نابه الغاصب بآفة سماویة او انهدم بناء الدار او غلب السیل علی الارض فبقیت تحت الماء لا یضمنه عند الشیخین
خلافا لمحمد فان عنده یضمن الغاصب العقار وهو قول ابی یوسف اولا وبه قال الشافعی ومالك واحمد لانه اثبت الید
علی وجه تحقق تفویت ید المالك عنه فانعقد ذلك سببا للضمان کما فی المنقول ولابی حنیفة ان الغصب ازالة الید
المحقة باثبات الید المبطلة لان الواجب ضمان جبر فیعتمد التفویت وازالة الملك فما تکون بالنقل والتحویل
وذلك لا یتصور فی العقار قوله وما نقص منه بفعله متعلق بقوله نقص بسکناه وزرعه ضمنه جواب عن سؤال تقریره
تقدیره ان الغصب اذا لم یتحقق فی العقار عندکم فلو سکن احد عقار غیره او زرعه بغیر رضاه کیف یکون حکمه
فاجاب بانه یضمن ذلك عند الجمیع لانه نوع اتلاف والعقار یضمن به وتفسیر النقصان عند بعضهم ان
ینظر بکم تستاجر هذه الارض قبل الاستعمال وبعده فنقصانها ما بین ذلك وهذا اقیس لان العبرة فی الغصب للعین
بینهما وعن محمد بن سلمة ان ینظر بکم تباع قبل الاستعمال وبعده فنقصانها ما بین ذلك وهذا اقیس لان الواجب
لقیمة العین دون المنفعة وفی النهایة ان محمد بن سلمة رجع الی قول نصیر ثم ان المصنف استطرد من بیان
حکم التنقیص الی بیان حکم هذه وهو الزیادة یعنی لو ان الغاصب استفاد شیئا من العقار کالاجرة واذا
اجره فقال ویاخذ ای الغاصب راس ماله وهو البذر وما انفق علی الزرع وقدر ما غرم عن النقصان ویتصدق
بالفضل عند ابی حنیفة ومحمد وعند ابی یوسف لا یتصدق به ای بالفضل لانه حصل فی ضمانه وملکه اما الضمان فظاهر
واما الملك فلان المضمونات تملك باداء ضمانها ملکا مستندا الی وقت انعقاد السبب وکل فضل حصل علی الملك
فهو ملك تابع للاصل ولابی حنیفة ومحمد انه حصل بسبب خبث وهو التصرف فی ملك الغیر بغیر اذنه وما
هذا حاله فسبیله التصدق به اذ الفرع حکم حکم الاصل حلا وحرمة والملك المستند ناقص فلا ینعدم به الخبث
وکذا لو استغل العبد المغصوب فنقصه الاستغلال بان اجره واخذ اجرته فنقصه اخذ الاجرة او اجر
المستعار ونقص بسبب الاجارة یضمن الغاصب والمستعیر النقصان ای نقصان المغصوب او
المستعار والعبد فیضمن بعود الیهما علی سبیل البدل کما لا یخفی وما فضل من الغلة ای غلة العبد
المغصوب والاجرة ای اجرة المستعار من العقار وغیره بعد صرف ما صرف الی النقصان تصدق به عند
ابی حنیفة ومحمد خلافا لابی یوسف والتعلیل واحد وقد نبه المصنف علی هذا بایراد کلمة التشبیه
وان تصرف الغاصب فی الغصب او تصرف المودع فی الودیعة فربح بسبب ذلك التصرف شیئا وهما ای الغصب
والودیعة یتعینان بالتعیین کالثوب والدابة بخلاف ما لا یتعین کالدراهم والدنانیر تصدق بالربح الحاصل
منهما عند ابی حنیفة ومحمد خلافا لابی یوسف ایضا ای خلافا لابی یوسف کما فی الفصل عن النقص فیما ذکر آنفا وان کانا
ای وان کان المغصوب والودیعة لا یتعینان کالدراهم والدنانیر فان اشار الیهما عند عقد البیع ونقدهما
ای نقد الثمن منهما فکذلك یتصدق بالربح الحاصل منهما وان اشار الی غیرهما ای الی غیر المغصوب والودیعة مما
مما لا یتعین بالتعیین کالنقدین ونقدهما او عکس بان اشار الیهما ونقد غیرهما او اطلق الثمن اطلاقا بان لم یشر

الی شیء بان قال اشتریت بالف ونقدهما ففی هذه الصور الثلاث طاب له الربح اتفاقا هکذا نقله الکرخی لان الاشارة
اذا کانت لا تفید التعیین لا بد ان تتأکد بالنقد لیتحقق الخبث وقال عامة المشایخ لا یطیب الربح قبل الضمان
وکذا بعده بکل حال وهو المختار لاطلاق الجواب فی الجامعین والمضاربة قیل وبه یفتی ای ما ذکر من ان الربح یطیب
فی الوجوه الثلثة الاخیرة لا فی ما اشار الیها ونقد منها والمختار انه لا یطیب مطلقا یعنی فی الوجوه الاربعة المذکورة لا
یطیب الربح للغاصب ولا للمودع لان ذلك تصرف فی المال بغیر اذن المالك ومثله لا یطیب بحال ولو اشتری بالالف
الغصب او الودیعة جاریة تعدل الفین فوهبها للغیر او اشتری بتلك الالف طعاما یساوی الفین فاکله لا یتصدق
بشیء اتفاقا لان الربح انما یتبین عند اتحاد الجنس وذلك انما یظهر اذا باع الجاریة او الطعام فحینئذ یکون الربح
ظاهرا ویلزمه التصدق بالالف الزائدة لان الثمن الذی یقبضه من جنس الذی اشتری الجاریة او الطعام به کما
لا یخفی **فصل** لما فرغ من بیان حقیقة الغصب وحکمه عقبه بذکر ما یزول به ملك المالك لانه عارض
وحقه الفصل عما قبله وان غیر الغاصب ما غصبه بالتصرف فیه فزال ای بطل اسمه بذلك التغییر وزال عنه
عظم منافعه ومقاصده ضمنه الغاصب وملکه بالضمان ولا یحل انتفاعه به قبل اداء الضمان فیحل بعده
وقال الشافعی لا ینقطع حق المالك عن المغصوب وهو روایة عن ابی یوسف ایضا ووجهه ان العین
المغصوبة باقیة فتبقی علی ملك صاحبها ولا اعتبار لفعل الغاصب لانه محظور فلا یصلح سببا للملك فصار کما
اذا لم یتغیر بفعل الغاصب ولنا ان الغاصب احدث فی المغصوب صنعة صیره هالکا من وجه الا یری انه تبدل
الاسم وفات معظم المقاصد ثم ان عدم حل الانتفاع قبل اداء الضمان انما هو استحسان والقیاس ان له ذلك
وهو قول زفر والحسن بن زیاد وروایة عن ابی حنیفة فیما حکاه الفقیه ابی اللیث ووجهه ثبوت الملك المطلق
للتصرف الا یری انه لو باعه او وهبه جاز ووجه الاستحسان قوله ع م فی الشاة المذبوحة المصلیة لما اهدیت الیه
وعلم انها مغصوبة اطعموها الاساری فانه افاد علیه السلام بذلك ان ملك صاحبها زال عنها وان الانتفاع
بها لا یحل قبل ارضاء صاحبها ونفاذ هبته وبیعه مع وجود الحرمة لقیام الملك حقیقة کما فی الملك الفاسد وباداء
الضمان یحل لان حق المالك وصل الیه فی ضمن البدل وکذا اذا ابرأه لسقوط حقه بالابراء ثم شرع المصنف فی امثلة
ما ذکر فقال کشاة مغصوبة ذبحها وطبخها معا اذ بمجرد الذبح لا یزول عنها الاسم یقال شاة مذبوحة وشاة حیة
لکن زال اعظم المنافع کالدر والنسل فالظاهر ان مجرد ذکر زوال الاسم کاف فی بیان الضابط او شواها
فان اسم الشاة حینئذ یزول ویحدث لها اسم اخر وهو سلیق او شواء قوله او قطعها بتشدید الطاء ای جعلها
قطعا قطعا یعنی لو ذبح الغاصب الشاة وقطعها بعد ذلك یضمنها ویملکها کما لو طبخها او شواها بعد الذبح اما
لو ذبحها فقط او ذبحها وسلخها فان اسم الشاة لا یزول عنها بذلك وبر طحنه او زرعه ای وکبر طحنه او زرعه فانه
بذلك یزول عنه الاسم واکثر المنافع المقصودة منه وکذلك دقیق خبزه ای جعله خبزا او عنب او زیتون
عصره وقطن غزله وغزل نسجه وحدید جعله سیفا وصفر بضم اوله وقیل بکسره وسکون الفاء صنف من

الخامس اذا غصبه وجعله آنية فكل هذه حكمها واحد خلافا ووفاقا وهي مسئلة زوال الاسم عنها وضمان الغاصب لها
وتملكه اياها عندنا خلافا للشافعي ولابي يوسف في رواية وساجة بالجيم خشبة عظيمة صلبة تنبت بالهند وتستعمل
في ابواب الدور وبنائها او اساسها او لبنة بني عليها اللبنة بفتح اولها وكسر ثانيها او بكسر الاول وسكون الثاني
واحدة اللبن الذي يبنى به معروفة وان جعل الغاصب الفضة او الذهب الذي غصبه دراهم او دنانير او آنية او
حليا او نحو ذلك لا يملكه هذا الضمير يعود الى متعدد يفهم من فحوى مجموع الكلام اي المغصوب او المجعول منهما لا يملكه
الغاصب عند ابي حنيفة وهو لمالكه اي للمغصوب منه يأخذه بلا شيء وعندهما يملكه الغاصب وعليه مثله للمغصوب
منه لان الغاصب احدث في العين المغصوبة صنعة معتبرة صيرت حق المالك هالكا من وجه الا يرى انه كسره وفات
بعض المقاصد منه ولابي حنيفة ان العين باقية من كل وجه الا يرى ان الاسم باق وجريان الربوا بين كل منهما وبين ما
صنع منه دليل على بقاء العين فلا يكون هالكا والصفة التي احدثها الغاصب لا اعتبار لها اذ لا قيمة لها عند مقابلتها بجنسها
بجنسه فان ذبح الغاصب الشاة التي اغتصبها ولم يفعل بها غير الذبح فالمالك ان شاء طرحها عليه اي على الذابح وضمنه
قيمتها او اخذها مذبوحة وضمنه نقصانها وهكذا حكم ما يوكل لحمه من الحيوانات وكذا لو قطع يدها او عضوا من اعضائها
وهذا الحكم ظاهر الرواية ووجهه انه اتلاف من وجه باعتبار فوات بعض الاغراض المطلوبة منها او قطع طرف دابة غير ماكولة
او خرق الثوب المغصوب بفعل الغاصب خرقا فاحشا فوت بعض العين وبعض نفعه ففي الكل يخير المالك بين
الطرح وتضمين الكل وبين الاخذ وتضمين النقص وفي خرق يسير نقصه ولم يفوت شيئا من النفع يضمن نقصانه
فقط كما لو قطع اذن الحيوان الغير الماكول او يد العبد مثلا فان المالك يأخذه مع ارش المقطوع لان الفرس مثلا
تبقى منتفعا به بعد قطع اذنه والعبد ايضا بعد قطع يده فالغاصب لم يفوت منفعة بل احدث فيه عيبا فيلزمه ارشه
ثم انهم اختلفوا في بيان حد الفاحش فمنهم من قال ان الفاحش هو ما يوجب نقصان ربع القيمة ومنهم من قال
هو ما يوجب نقصان نصف القيمة والصحيح ان الفاحش هو ما يفوت به بعض المنافع وذلك مثل قطع الثوب
قميصا ففات جنس منفعة القباء والجبة وبقي جنس منفعة القميص واليسير ما لا يفوت به شيء من المنافع بل يدخله
نقصان عيب ومن بنى في ارض غيره بغير امره او غرس فيها امر بالقلع اي برفع البناء والغرس والرد اي وامر
برد ما لصاحبها وان ابى فالحاكم يفعل ذلك بنفسه او يأذن للمالك ان يفعل ذلك هذا اذا لم يلحق الارض ضرر والنقص
بذلك وعن الكرخي انه ذكر فيه تفصيلا فقال ان كانت قيمة البناء اكثر من قيمة الارض لا يؤمر بالقلع بل يضمن قيمتها
وان كانت اقل فكما ذكر وان كانت الارض تنقص او تتضرر بذلك القلع فللمالك ان يضمن له اي للباني او الغارس
قيمتهما مأمورا بقلعهما اي يضمن قيمة البناء وقيمة الغرس حال كونهما مأمورا بقلعهما من جانب الشرع اما
القلع والرد فلقوله عليه السلام ليس لعرق ظالم حق واما ضمان قيمة البناء والغرس وتملكها عند لحوق الضرر بالارض فلان
فيه نظرا للمالك والغاصب ودفع الضرر عنهما ثم ان المصنف بين طريق تقويم البناء والغرس بقوله فتقوم الارض
وحدها بلا شجر او بناء وتقوم مع احدهما حال كونه مستحق القلع فيضمن المالك لواضع البناء او غارس الشجر

الفضل بين التقويم الاول والثاني فلو كانت قيمة الارض وحدها مائة مثلا وقيمتها مع احدهما مأمورا بقلعه مائة
وخمسين فالمالك يضمن للاخر خمسين ويتملك ما في الارض ذلك معها فان قلت الغصب في العقار غير متصور فكيف
وضع المسئلة في غصب العقار قلنا الغصب الموجب للضمان لا يتصور فيه لا اصل الغصب الا يرى الى قوله عليه السلام من
غصب شبرا من الارض طوقه الله يوم القيمة الى سبع ارضين ولان المجاز شائع في كلام القوم فيجوز ان يستعمل
فيها مجاز التصور بصورة الغصب وان صبغ الغاصب الثوب الذي غصبه احمر او اصفر او لت السويق الذي
غصبه بسمن فالمالك اي صاحب الثوب ان شاء ضمنه اي ضمن الغاصب قيمة ثوبه حال كونه ابيض لانه غصبه
كذلك [illegible] قيمته عاريا عن الصبغ ومثل سويقه اي مقداره وذلك لان الثوب من القيميات فيلزم قيمته والسويق من
المثليات فعليه مثله فيضمن كلا منهما باعتبار اصله او اخذهما اي الثوب المصبوغ او السويق الملتوت وضمن هو
للغاصب ما زاد الصبغ اي قيمة الصبغ الذي في الثوب بان يقوم مصبوغا وبلا صبغ فيعطي الغاصب الفضل
ومقدار السمن الملتوت به لان الصبغ مال متقوم كالثوب وبغصبه وصبغه لا يسقط حرمة ماله وتجب صيانتهما
فالممكن وذلك في ايصال مال احدهما اليه وابقاء حق الاخر في عين ماله وهو فيما قلنا من التخيير الا انا اثبتنا الخيار
لرب الثوب لانه صاحب اصل والغاصب صاحب وصف وان صبغه اي الغاصب الثوب الابيض اسود فعند ابي
حنيفة ضمنه قيمته اي يضمن الغاصب قيمة ذلك الثوب حال كونه ابيض او اخذه بلا دفع شيء على الغاصب لانه نقص
اي الصبغ الاسود في الثوب نقص وعندهما الصبغ الاسود كغيره من الالوان فهو كمال وزيادة عندهما
قوله وهو اختلاف زمان توجيه للقولين ومعونة الحقيقة جواب عن سؤال تقريره ان السواد اما ان يكون
نقصانا في نفسه او زيادة فان كان الاول فالحق مذهب ابي حنيفة وان كان الثاني فالحق ما ذهبا اليه فاجاب
المصنف بان كلا منهما حق باعتبار زمان القائل فانه في زمان الامام كان السواد عند بني امية نقصا وعيبا
ثم صار كمالا وزيادة في عهد صاحبيه لان بني العباس اتخذوه شعارا هكذا قيل وقيل ان كان الثوب
مما ينقصه السواد فهو فيه نقصان وان كان مما يزيد قيمته فهو كالحمرة والصفرة كمال وزيادة

فصل

في بيان تصرفات الغاصب في المغصوب وما يتعلق به من الاحكام وان غيبه اي الغاصب ما غصبه وضمن
قيمته ملكه اي الغاصب ملكا مستندا الى وقت الغصب لان المالك صار مالكا للبدل فوجب ان يزول ملكه
عنه لئلا يجتمع البدلان في ملك شخص واحد وقوله غيب بالغين المعجمة اي جعله غائبا على وجه يوجب الضمان
وتقييد الضمان بالقيمة انما وقع اتفاقا والا فالوجه هو التعميم او الاطلاق وسلم له الاكساب دون
الاولاد اي لو كان المغصوب جارية مثلا فاكتسبت مالا وولدت اولادا ثم غيبها الغاصب وضمن قيمتها
كان ما اكتسبته بعد الغصب للغاصب ولا يكون ما ولدته من اولاد ماله لان تبعيتهم فوق تبعية الاكساب
الا ترى ان ولد المدبرة والمكاتبة مدبر ومكاتب ولا يكون اكسابهما مدبرا او مكاتبا والقول في القيمة اي في قيمة المغصوب
للغاصب مع يمينه لانه منكر ان لم يبرهن مالكه على الزيادة لانه اثبتها بالحجة الملزمة ثم ينظر بعد ذلك فان ظهر المغصوب

وقيمته اكثر مما ادى الغاصب وامال انه قد ضمنه اي المغصوب بقول المالك فقط من غير برهان او بيمينه بان اقام بينة على
مقدارها او كان ضمنه بالنكول من الغاصب عن اليمين فهو اي المغصوب للغاصب لانه ادى قيمته فيكون له ولا خيار للمالك
في ان يرد القيمة ويأخذ المغصوب لانه قد تم الملك فيه للغاصب بسبب اتصل به رضاء المالك حيث ادعى هذا المقدار وان
كان ضمنه الغاصب بقوله مع يمينه او بغير يمين فالمالك بالخيار ان شاء امضى الضمان او اخذه اي المغصوب
من الغاصب ورد عوضه الذي كان اخذه منه لانه لم يتم رضاه بهذا المقدار من القيمة وانما اخذه لعدم الحجة ولو ظهر
العين وقيمتها مثل ما ضمنه او دونه فكذلك الجواب في ظاهر الرواية وهو الاصح خلافا لما قاله الكرخي انه لا خيار له ولو برهن
كل من المالك والغاصب وهذه من زوائد الجمع على الهلاك اي على هلاك المغصوب عند الاخر اي لو اقام الغاصب بينة على انه
رد المغصوب الى المالك فهلك عنده واقام المالك بينة على انه هلك عند الغاصب فبينة الغاصب اولى عند محمد خلافا
لابي يوسف فان عنده بينة المالك اولى لانها مثبتة للضمان ولمحمد ان الضمان ثابت بنفس الغصب فلا حاجة
الى اثباته ولكن الغاصب يدعي زواله والمالك ينكره فبينة الغاصب تكون اولى وقول محمد ظاهر المذهب فلذا قدمه
المصنف على عادته بتقديم الارجح ومن غصب عبدا فباعه فضمنه المالك قيمته نفذ بيعه وان اعتقه فضمنه لا ينفذ
عتقه والفرق ان الملك الثابت للغاصب فيه ناقص لثبوته مستندا او الثابت بطريق الاستناد ثابت من وجه
دون وجه والملك الناقص يكفي لنفاذ البيع ولا يكفي للعتق كالمكاتب يملك البيع ولا يملك العتق لنقصان ملكه وزوائد
المغصوب غير مضمونة على الغاصب عندنا ان هلكت ما لم يتعد فيها بان اتلفها او يمنعها عن مالكها بعد طلب المالك
اياها مع القدرة على التسليم لتحقق التفويت حينئذ سواء كانت تلك الزوائد متصلة بالمغصوب كالحسن والجمال
والسمن وصوف الغنم او منفصلة عنه كالولد اي ولد المغصوب والثمرة اي ثمرة البستان المغصوب و[illegible]
ولبن الحيوان ونحو ذلك فالكل امانة في يد الغاصب ان يهلك ذلك كلا او بعضا فلا ضمان على الغاصب اذا لم يتعد
او يمنعها عن المالك بعد طلبه اياها وان نقصت الجارية بالولادة في يد الغاصب ضمن نقصانها هذا اذا حدث الحبل
في يد الغاصب من غير المولى والزوج اما اذا كان من احدهما فلا يجب عليه الضمان لا في الهلاك ولا في النقصان ويجبر
ذلك النقصان بقيمة الولد ان كان فيه وفاء ويسقط ضمانه عن الغاصب وان لم يكن وفاء به يسقط بحسابه
وقال زفر والشافعي لا ينجبر النقصان بالولد لانه ملكه فكيف ينجبر ملكه بملكه ولنا ان سبب النقصان والزيادة
شيء واحد وهو الولادة لانها اوجبت فوات جزء من مالية الام وحدوث مالية الولد فاذا صار مالا انعدم
ظهور النقصان به فانتفى الضمان او بالغرة ان دفعت صورته ضرب غير الغاصب بطن الجارية المغصوبة فاسقطت
ونقصت قيمتها بذلك وضمن الغاصب الضارب غرة الجنين وكان بها وفاء نقص الجارية ينجبر بذلك وذلك لان الغرة
اقيمت مقام الولد لوجوبها بدلا عنه وهذه زيادة من المختار وقوله ان وفت يشمل الغرة وليس بذلك بل يعتبر وفاء
الولد ايضا كما مر فلو قال ان وفتا اي قيمة الولد والغرة لكان اولى ولو زنى بامة غصبها فردها الى صاحبها حاملا من
الزنا فولدت فماتت الجارية بها اي بسبب الولادة ضمن قيمتها يوم علوقها لانه غصبها وما انعقد فيها سبب

غرة دية الجنين

التلف

التلف وهو الولادة وردت وفيها ذلك فلم يوجد الرد على الوجه الذي اخذ فلم يصح الرد بخلاف الحرة يعني اذا زنى بها
رجل مكرهة فحبلت فماتت في نفاسها فانها لا تضمن بالغصب ليبقى ضمان الغصب بعد فساد الرد وعندهما لا يضمن في
الحرة ولا في الامة ايضا يعني جميع قيمتها ولكن يضمن نقصان الحبل لان سبب التلف حصل عند المالك بعد صحة الرد
من الغاصب لان العيب لا يمنع صحة رد الاصل فخرج عن عهدة رد الاصل وبقي في عهدة النقصان والعيب ولو ردها
محمومة فماتت لا يضمن وكذا لو زنت عنده اي عند الغاصب فردها فجلدت عند المالك فماتت منه اي من الجلد
لا يضمن الغاصب اتفاقا لان نفس الحمى والزنا ليس سببا للهلاك بل انما ماتت بامتداد الحمى وبالجلد وهما سببان
وجدا عند المالك فلا يؤاخذ الغاصب بهما اتفاقا ولا يضمن الغاصب منافع ما غصبه سواء كان عقارا اسكنه
اي سكن فيه او عطله بان تركه معطلا وهذا عندنا وعند الشافعي يضمن في الوجهين وعند مالك في الاول فيجب
اجر المثل الا في الوقف اخذ هذا الاستثناء من الجمع من كتاب الوقف وهو الانسب هنا وفي الجامع الكبير
والبزازية منافع الغصب غير مضمونة الا في ثلثة مواضع احدها ما ذكره المصنف والثانية مال اليتيم والثالثة ما كان
معدا للاستغلال قال في البزازية وعليه الفتوى ولا يضمن خمر المسلم او خنزيره بالاتلاف بان اسلم ذمي وفي يده
خمر وخنزير فاتلفهما آخر لانهما ليسا بمال في حق المسلم وضمن المسلم القيمة فيهما اي الخمر والخنزير لو كانا لذمي
لانهما مال متقوم في حق اهل الذمة وانما قلنا بتضمين المسلم قيمة خمر الذمي اذا اتلفه مع ان الخمر من ذوات الامثال
لان المسلم ممنوع عن تمليكها وتملكها اذ فيهما اعزاز ما يجب اهانته بخلاف الذمي وان اتلف ذمي خمر ذمي ضمن
مثلها لانها مال في حقه وقد امرنا ان نتركهم على ما يدينون ولا ضمان باتلاف الميتة ولو كانت لذمي لان احدا من
اهل الاديان لا يدين بتمولها ولا ضمان باتلاف متروك التسمية عمدا ولو كان ملكا لمن يبيحه كالشفعوي يعني
لو ذبح احد شاة مثلا ولم يذكر اسم الله تعالى عليها فان كان فعل ذلك عمدا فهي ميتة لا يحل اكلها عندنا لقوله تعالى
ما لم يذكر اسم الله عليه الاية وعند الشافعي يحل فيقاس على الناسي فانه لو فعل ذلك ناسيا حلت بالاتفاق وان
غصب غاصب خمر مسلم فخللها اي جعلها خلا بما لا قيمة له كالنقل من الظل الى الشمس او منها اليه فصارت خلا
اخذها المالك اي ياخذ المالك الخل من الغاصب بلا شيء اذ ليس للغاصب فيها حق وعلى هذا فلو اتلفها الغاصب
بعد التخلل المذكور ضمنها بسبب التعدي لان التخليل تطهير لها بمنزلة غسل الثوب النجس ومن غصب ثوبا نجسا
وطهره لا يزول الثوب من ملك المالك وكذا هنا فيضمنها بمثلها من الخل لاتلافه ملك الغير لا لو تلفت يعني لو تلفت
بنفسها من غير تعد من الغاصب لا يضمنها اذ لا مدخل له في تلفها والضمان انما يكون بالتعدي وان خلل الغاصب
خمر المسلم بالقاء الملح هو ملكه فيها ملكها اي الغاصب الخل ولا شيء للمالك عليه اي الغاصب لان الخمر لم تكن
متقومة والملح مثلا متقوم فرجح جانب الغاصب فيكون له بغير شيء وعندهما يأخذها المالك ان شاء ويرد
للغاصب قدر وزن الملح الذي القاه فيها من الخل لان الملح قد ذاب وصار خلا فهو بينهما على قدر ملكهما
فلو اتلفها الغاصب بعد ان صارت خلا بالقاء الملح فيها لا يضمن عند ابي حنيفة خلافا لهما لان عندهما يضمن

الغاصب للمالك مثل ما اتلفه من الخل لانه من ذوات الامثال وقد صار بالتخلل متقوما واجب الرد فاذا فوته
على المالك يجب خلفه عليه كما في المستعار ولابي حنيفة ان التقوم حصل بصنع الغاصب وخلفه متقوم كالخل لا
مال لا متقوم ما فيه فكان اصلا له والخمر المتخلل تبع له في التقوم ثم الاصل غير مضمون على الغاصب لانه ملكه فلا يكون
التبع مضمونا ايضا كما لو هلك من غير صنعه على ما بيناه انفا وان خللها اي الغاصب الخمر التي غصبها بالقاء ملح
فيها ملكها ولا شيء للمالك اي على المالك الخمر على الغاصب عند الامام ابي حنيفة لان نفس الخلط استهلاك عنده ولا
ضمان في استهلاك الخمر لعدم تقومه وكذا لا ضمان عند محمد ان تخللت من ساعتها والا اي وان لم تتخلل من
ساعتها بل تخللت بعد زمان لكون ما القي فيها من الخل قليلا فالخل اي فالمجموع بينهما اي بين الغاصب والمالك
على قدر ملكهما يقتسمانه كيلا لانه صار كمن خلط الخل بالخل وهو على اصله ليس باستهلاك وعند ابي حنيفة هو استهلاك
كما بيناه انفا فالخل للغاصب ولا شيء عليه للمالك لانه اتلف ملك نفسه وهذا التفصيل من زوائد الهداية على
وكذا قوله وان غصب جلد ميتة فدبغه بما لا قيمة له كالتراب والشمس اخذه المالك بلا شيء اذ ليس فيه مال
متقوم للغاصب وكانت الدباغة اظهار للطهارة والتقوم فصارت كغسل الثوب فلو اتلفه الغاصب ضمن
للمالك قيمته مدبوغا وعليه اكثر المشايخ لان وصف الدباغة تابع للجلد فلا يفرد عنه واذا صار الاصل مضمونا
صار الوصف ايضا مضمونا وقيل يضمن قيمته طاهرا غير مدبوغ لان الوصف المذكور انما حصل بفعل الغاصب فلا يضمن
وان دبغه بما له قيمة كالعفص والقرظ يأخذه المالك ويرد ما زاد الدبغ الى الغاصب ثم انه بين طريق معرفته بقوله
بان يقوم ذلك الجلد من بين الاولى يقوم مدبوغا والثانية يقوم ذكيا غير مدبوغ ويرد المالك للغاصب فضل ما بينهما
فيه الى اصحاب الخبرة من الدباغين وانما لزم ذلك لانه اتصل بالجلد مال متقوم للغاصب كالصبغ في الثوب فكان
بمنزلته وللغاصب ان يحبسه اي له ان لا يسلم الجلد الى المالك حتى يستوفي حقه كما في حبس المبيع لاجل الثمن
وان اتلفه لا يضمن اي لو اتلف الغاصب الجلد الذي دبغه بما له قيمة لا يضمنه عند ابي حنيفة وعندهما يضمنه مدبوغا
الا قدر ما زاد الدبغ فيه اما الضمان فلانه اتلف مالا متقوما فيضمنه كما لو دبغه وكما لو دبغه بما لا قيمة له وكما لو اهلكه
غيره ولابي حنيفة ان تقومه مضاف الى ما زاده الغاصب فيه وهو تابع له والاصل غير مضمون عليه فكذا التابع كما مر
في تخليل الخمر بما له قيمة واما استثناء مقدار ما زاد الدبغ فيه فلانه حق الغاصب فله اخذه ولو تلف بافة سماوية من غير
صنع الغاصب لا يضمن اتفاقا لعدم التعدي ومن كسر لمسلم بربطا او طبلا او مزمارا او دفا او اراق له سكرا ابتغى
وهو النيء من ماء الرطب اذا اشتد او اراق له منصفا وهو ما ذهب نصفه بالطبخ من ذلك ضمن قيمته والغير يعود الى
كل واحد من المذكورات على سبيل البدل وهذا الضمان انما يكون اذا كان لغير لهو عند ابي حنيفة ويصح عنده ايضا بيع هذه
الاشياء ثمنا او قيمة وقالا لا يضمن متلف هذه الاشياء على المسلم ولا يجوز بيعها ولا شراؤها وعليه الفتوى لان اتلافها امر بمعروف
ونهي عن المنكر ولا ضمان على المحتسب وذلك لانها اعدت للمعصية فبطل تقومها كالخمر والشرع قد ندب الى الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر فصار الفاعل كانه باشر بامر الامام ولابي حنيفة انها اموال تصلح لما يحل من وجوه الانتفاع وان كانت

مطلب

182

تصلح لما لا يحل فصارت كالامة المغنية وهذا لان الفساد بفعل فاعل مختار وهو خارج عنها فلا يوجب سقوط التقوم
وجواز البيع والتقويم يترتبان على المالية والتقوم واما الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فعلا فموكول الى الامام لقدرته
عليه دون غيره انما هو مأمور بان يغير بلسانه وفي السكر والمنصف تجب القيمة لا المثل لان المسلم ممنوع عن تملك عينها
ومع ذلك لو فعل جاز بخلاف ما لو اتلف صليب النصراني فانه يضمنه صليبا لانه مقر على ذلك ومن غصب مدبرة
فماتت في يده ضمن قيمتها اتفاقا لان مالية المدبرة متقومة بالاتفاق ولو غصب ام ولد فلا ضمان عليه لعدم تقومها عند
ابي حنيفة خلافا لهما فان عندهما يضمن الغاصب قيمة ام الولد ايضا لانها منتفع بها وطأ واجارة واستخداما وهذا
دليل التقوم وبامتناع بيعها لا يسقط تقومها كما في المدبرة ولابي حنيفة ان التقوم بالاحراز وهي محرزة لاجل النسب
لا للتقوم والاحراز للتقوم تابع ولهذا لا تسعى لغريم ولا لوارث بخلاف المدبرة ثم ان قيمة المدبرة ثلثا قيمتها
قنة على ما قالوا وهو المذكور في الهداية وفي التاتارخانية قيمة ام الولد ثلث قيمة القن وقيمة المدبر نصف قيمته
قنا وعليه الفتوى ولو شق الزق لاراقة الخمر الذي فيه للمسلم لا يضمنه عند ابي يوسف خلافا لمحمد لان الاراقة
ممكنة بدون الشق فيضمن الزق لانه متقوم ولابي يوسف انه كان مأذونا في الاراقة وقد لا يتيسر ذلك الا بالشق
فيكون مأذونا فيه وعليه الفتوى ولا ضمان على من حل قيد عبد غيره هذا اذا كان العبد عاقلا واما اذا كان مجنونا
فالحال انه ضامن او رباط دابته اي رباطا مما يربط الدابة به او فتح اصطبلها اي الدابة وفتح قفص طير فذهب
الغير فيه يعود الى كل من المذكورين على سبيل البدل خلافا لمحمد في الدابة والطير والاصل في هذه المسائل ان الحكم
يضاف الى العلة وهو هنا الذهاب وانه حصل بفعل فاعل مختار طرأ على فعل الاول فينقطع حكمه بخلاف
ما لو امر العبد بالاباق او ساق الدابة ونفر الطير فانه يضمن لكن محمدا يقول ان الدابة والطير من شأنهما و
عادتهما النفار من الانسان والذهاب اذا لم يكن لهما مانع وهو قد ازال المانع فيضمن بخلاف العبد فان الاباق
فيه نادر فهذا وجه الفرق له وفي العمادية المودع اذا فتح باب القفص او حل قيد العبد او فتح باب الاصطبل حتى ذهب
فيضمن بالاتفاق لانه التزم الحفظ ولا على من سعى الى سلطان بمن يؤذيه ولا يندفع اي والحال ان ذلك الشخص
لا يندفع من الاذاء الا بالسعي قيد به لان دفع الاذاء لو كان ممكنا بلا سعي الى السلطان يضمن او سعى اليه بمن يفسق
عطف على بمن يؤذيه ولا يمتنع عن الفسق بنهيه اي نهي الساعي نهج مسألة السعاية وهي تكون بوجوه منها ما ذكره
المصنف وهو ان يكون الساعي محقا بان سعى بمن يؤذيه ولا يمكنه دفعه الا برفعه الى السلطان او كان فاسقا لا يمتنع
عن الفسق بالامر بالمعروف بالكلام فيحتاج الى منعه بفعل السلطان وفي هذين لا يضمن الساعي بالاتفاق ومنها
قوله ايضا ولا على من قال لسلطان قد يغرم وقد لا يغرم يعني والحال ان ذلك السلطان لم يكن معروفا بالظلم والتغريم
وانه قد يغرم من يسعى اليه وقد لا يغرم مقول القول قوله ان فلانا قد وجد مالا او كان القائل صادقا فيما قال بانه
وجد فلان كنزا او نحوه من الركاز فغرمه السلطان المذكور شيئا من المال وفي هذا الوجه لا شيء على الساعي اتفاقا
لانه حمل السلطان على اصلاح حاله فلا ضمان عليه بذلك وان كان عادته اي عادة ذلك السلطان ان يغرم البتة

ضمن الساعي اتفاقا لانه مسبب ومنها قوله ولذا اى لا يضمن الساعي لو سعى بغير حق عند محمد يعني اذا دفع الى الطلب
الساعي ان فلانا يجد امرأته او جاريته او ولده فرفعه الى السلطان فغرمه السلطان ثم ظهر كذبه فعند الشيخين لا يضمن
الساعي لانه لم يأمر السلطان بتغريمه وانما اخبره بشيء ليس له مدخل في التغريم وعند محمد يضمن الساعي زجرا له
اى بقول محمد يفتى في هذه المسئلة لغلبة السعاة في زماننا فلو مات الساعي اخذ المظلوم قدر الخسران من تركته
وهو الصحيح ولو اطعم الغاصب المغصوب مما يؤكل مالكه مفعول ثان لقوله اطعم برئ الغاصب من الضمان عندنا
وان وصله لم يعلم اى الغاصب المالك انه طعامه لانه عين ماله وصل اليه فلا يضمنه ثانيا كتاب الشفعة
هي في الاصل فعلة بمعنى المفعول مشتقة من الشفع وهو الضم كالاكلة من الاكل سميت بها لان الشفيع يضم العقار
المبيع الى عقاره ومنه الشفع الذي هو ضد الوتر لما فيه من الضم ومنه الشفاعة لانه يضم الجاني الى نفسه من الخائفين وانما
شرعيتها كونها سببا لدفع الضرر عن الشريك والجار ولهذا انما وجبت في العقار خاصة والقياس يأباها لانه اخذ مال
الغير بغير رضاه والاستحسان يقتضي جوازها لما ذكرنا فوجه شرعيتها وهي في الشرع ما ذكره المصنف بقوله هي تملك العقار
على مشتريه جبرا محيطا بما قام عليه اى بمثل ما قام المبيع على المشتري وهو الثمن جبرا اى بغير رضاه والعقار هو الضيع
ماله اصل وقرار من دار او ضيعة او حانوت او بستان او حمام او رحى او ارض خالية في مصر او سواد في دار الاسلام
اذا كان ما ذكرنا ممن يجوز بيعه وبيع بيعا باتا وعند مالك تجوز في السفن ايضا ولو جاز ذلك لجاز في كل منقول
قياسا على السفن وليس كذلك وتجب اى تثبت الشفعة بعد البيع الصحيح الخالي عن خيار البائع لم يقل بالبيع
لانه شرط والسبب هو الاتصال وتستقر بالاشهاد اراد بالاشهاد طلب المواثبة وانما قال تستقر به لان حق
الشفعة قبل هذا متزلزل بحيث لو آخر تبطل واذا لم يؤخر استقر اى لا تبطل بعد ذلك بالتأخير وتملك بالاخذ بالتراضي
او رضاء القاضي في تملك يعود اى الشفعة والمراد به المشفوع اى يصير العقار ملكا للشفيع بقضاء القاضي او بتراضي
والمشتري وان لم يحكم القاضي بذلك كما في الرجوع في الهبة لان الملك قد تم للمشتري فلا ينتقل الى الشفيع الا بالتراضي
وانما تجب الشفعة للخليط في نفس المبيع والمراد من الخليط هو الشريك سمي بذلك لاختلاط نصيبه بنصيب شريكه وانما
بينهما بان الشريك يكون في اصل المبيع والخليط يكون في حقوق المبيع والجار يطلق على الشفيع فهؤلاء الثلاثة يستحقون
الشفعة في المبيع عندنا على هذا الترتيب لقوله عم الشريك احق من الخليط والخليط احق من الشفيع فالشريك المتقدم
ذكره فان لم يكن للبائع شريك او كان ولكنه سلم الشفعة او لم يرد او صرح بذلك فللخليط في حق المبيع اى يستحق الشفعة
بعد الشريك ثم فسر حق المبيع بقوله كالشرب بالكسر وهو نصيب الماء وفي الشرع عبارة عن نوبة الانتفاع بالماء
للزارع او الدواب والطريق كالسبيل يستوي فيه المذكر والمؤنث الخاصين وفسر خصوصهما بقوله كنهر لا تجري
فيه السفن وطريق لا ينفذ فاذا كان عقاران شربهما من نهر لا تجري فيه السفن او طريقهما واحد لا ينفذ فبيع احدهما
فلصاحب الآخر ان يأخذ المبيع بالشفعة الاقرب فالاقرب عند التعدد ثم ان لم يكن للبائع خليط في نفس المبيع
ولا في حقوقه المذكورة او كان وسلم او لم يرد فالشفعة تثبت للجار الملاصق وهو الذي يكون ارضه متصلة

بارض المبيع وبناؤه ملاصق ببنائه ولو كان بابه في سكة اخرى فالاول اقوى وبالشفعة اولى لاختلاط ملكه بالملك
المبيع في كل جزء ثم الثاني اقوى لاختلاطه في الحق اللازم والترجيح يتحقق بقوة السبب وعند علماء المذكورين يستحق
الشفعة للجار لما روينا من الحديث ومن له جذوع كائنة على حائطها اى حائط الدار المبيعة او له شركة في خشبة عليه
اى على حائط الدار فهو جار لا شريك اذ الجار بهذا المقدار لا يكون خليطا في حق المبيع ولا يخرج عن كونه جارا ملاصقا
ففي الصورتين انما يستحق الشفعة بطريق الجوار وان كان له شركة في نفس الجدار فشريك اى اذا كان شريكا في نفس
جدار الدار فهو شريك ويستحق الشفعة لكونه خليطا لان شركته في نفس العقار بخلاف واضع الجذوع والشريك في الخشب
الموضوع فانه جار ملاصق وهي اى الشفعة اذا كانت بين خلطاء او جيران متعددين فانما يكون بينهم على عدد الرؤس
لا على مقدار السهام وقال الشافعي هي على مقادير الانصباء فيأخذ كل منهم من المبيع على مقدار نصيبه قلة وكثرة وعندنا
يقتسمونها بالسوية له ان الشفعة من لواحق الملك لانها لتكميل منفعته فاشبهت الربح والغلة والولد والثمرة
بين الشركاء ولنا ان الشفعاء استووا في سبب الاستحقاق وهو الاتصال فيستوون في الاستحقاق الا يرى انه لو تفرد
واحد منهم يستحق كل الشفعة وهذا آية كمال السبب واما كثرة الاتصال فانما تؤذن بكثرة العلة وهي لا توجب
الترجيح وانما يوجب الترجيح قوة الدليل لا كثرته ولو اسقط بعض الشفعاء حقه فهي للباقين في الكل على عددهم
لان الانتقاص كان للمزاحمة مع كمال السبب في حق كل واحد منهم وقد زال فيستحق باقيهم الجميع فاذا كان عقار
بين ثلثة على ان يكون نصفه لواحد وثلثه لآخر وسدسه لآخر فباع صاحب الثلث حصته وطلب الآخران شفعته
يقضى لهما بينهما على التنصيف بقدر الرؤس عندنا وعلى التربيع بقدر الملك عند الشافعي ولو كان بعض الشفعاء
غيبا يقضى بها بين الحضور على عددهم لان الغائب لعله لا يطلب او لا يعود فان قضي لحاضر بالجميع ثم حضر آخر يقضى له
بالنصف ولو حضر ثالث يقضى له بثلث ما في يد كل من الاولين تحقيقا للتسوية ولو سلم الحاضر من الشفيعين
بعد ما قضي له بالجميع ثم جاء الغائب فانه يقضى له بالنصف فقط لان قضاء القاضي للحاضر بالكل قطع حق الغائب عن
النصف بخلاف ما لم يسلم الحاضر بعد قضاء فانه حينئذ يقضى للغائب بالكل اذا حضر لعدم المانع والقاطع قوله
فاذا علم الشفيع بالبيع الى آخره شروع في بيان صفة الشفعة وشرائط طلبها اشهد في مجلس علمه على الفور في
رواية الاصل ويمتد الى آخر المجلس في رواية هشام واياما كان فيشهد من حضره انه يطلبها ويسمى هذا الطلب
طلب مواثبة يقول اشهدوا اني اطلب الدار الفلانية او العقار الفلاني الذي اشتراه فلان من فلان او بها
فلان ثم اى بعد الاشهاد في مجلس العلم يشهد عند العقار المبيع اى يذهب حتى يقف قريبا منه ويشهد ثانيا
انه يطلبه لان الحق متعلق به او على المشتري او على البائع ان كان المبيع في يده بعد فانه بعد تسليم المبيع الى
المشتري يصير اجنبيا فلا يفيد الاشهاد عليه بخلاف المشتري فانه بالعقد يصير مالكا وان لم يقبض المبيع فيقول
في الصورة الاولى اشترى فلان هذه الدار وقد كنت طلبت الشفعة وانا اطلبها الآن فاشهدوا على ذلك
ويقول في الصورة الثانية ان هذا اشترى دار كذا وقد كنت طلبت الشفعة الى آخره ويقول في الصورة

الثالثة ان هذا باع داره الفلانية الى اخر ما ذكره ويسمى هذا الطلب طلب تقرير وطلب اشهاد وهذا الطلب واجب
حتى لو تمكن منه ولم يشهد بطلت شفعته ولو انه اخبر بكتاب ولفظ البيع في اوله او في وسطه فلم يطلب حين سمع حتى انتهى
الى اخر الكتاب بطلت شفعته اما لو طلب حين علم او سمع بالبيع ثم اخر الاشهاد لم تبطل شفعته لان الاشهاد انما هو
لنفي التجاحد لا لاثبات الشفعة ثم يطلب الشفعة بعد المواثبة والتقرير عند قاض فيقول اشترى فلان دار كذا وانا شفيعها
بسبب كذا فمره بالتسليم اي يعني احكم لي ايها القاضي بالشفعة ومر المشتري بان يسلم العقار المشفوع الي هذا اذا
قبض المشتري المبيع قوله كذا كناية عن كونه شريكا او خليطا او جارا ويسمى هذا الطلب طلب خصومة وتمليك لانه يخاصم
المشتري ويطلب من القاضي ان يملكه ذلك المبيع بان يحكم له ولا تبطل الشفعة بتأخيره اي لا يبطل حق الطلب
للشفيع بتأخير طلب الخصومة عند ابي حنيفة وهو رواية ايضا عن ابي يوسف مطلقا يعني سواء كان التأخير بعذر
او بغير عذر زمانا قليلا كان او كثيرا او قوله في ظاهر المذهب احتراز عن الرواية الاخرى عن ابي يوسف وعن قول محمد
فان ذلك خلاف الظاهر وقوله وعليه الفتوى اي على قول ابي حنيفة يفتى لانه ظاهر المذهب وقيل قائله صاحب الوقاية والذي
يفتى بقول محمد وهو انه اذا اخره شهرا بلا عذر يوجب التأخير بطلت شفعته وهو قول زفر ايضا ووجهه انه لو لم تبطل
بتأخير الخصومة ابدا يتضرر المشتري لانه يتعذر عليه التصرف مخافة ان ينقض الشفيع تصرفه والضرر مدفوع وانما قدر بشهر
لانه اجل وما دونه عاجل ووجه ظاهر المذهب ان الحق متى ثبت واستقر لا يسقط الا باسقاط صاحب الحق كما
في سائر الحقوق واذا ادعى الشفيع عند القاضي الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه يعني المشتري بان يقول
ما تقول في دعوى هذا هل له ملك يطلب الشفعة بسببه او نحو هذا فان اقر المدعى عليه وهو المشتري بملك المدعي وهو الشفيع
ما يشفع به من شركة او خلطة او جوار او نكل عن الحلف على العلم بملكية اي بملك ما يشفع به يعني لو طلب الشفيع
من القاضي ان يحلف المشتري بالله ما تعلم ان المدعي مالك لما ذكره مما يشفع به لانه تحليف على ملك الغير فيكون
على العلم يحلفه القاضي ذلك لان المدعي ادعى معنى لو اقر به المدعى عليه للزمه ولم يحتج الى طلب البينة من المدعي فلو نكل عن
اليمين فنكل او برهن الشفيع باقامة بينة على انه يملك ما يشفع به مما ذكر صحت الدعوى وساله اي يسأل القاضي
المدعى عليه عن الشراء اي يقول هل اشتريت الدار التي يدعي هذا شفعتها فان اقر به اي بالشراء او انكر ولم
يكن للشفيع بينة فحلف المشتري اليمين او نكل عن اليمين بان حلف بالله انه ما ابتاع الدار التي يدعيها الشفيع
او نكل عن اليمين بان الشفيع ما يستحق عليه هذه الشفعة او برهن الشفيع على ما ادعاه قضى القاضي له اي للشفيع
بها اي بالشفعة وانما يحلف المشتري ههنا على البتات لانه استحلاف على نفسه وهو الشراء او على ما في يده اعانه
وهي الدار وفي مثل هذا يكون اليمين على البتات ولا يشترط احضار الثمن الى مجلس القاضي وقت الدعوى فاذا قضى
القاضي اي للشفيع بالشفعة لزم احضاره اي احضار الثمن لانه توجه اليه حينئذ وهذا ظاهر رواية الاصل وعن محمد
انه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن وهو رواية الحسن ايضا عن ابي حنيفة لان الشفيع ربما يكون مفلسا فيتوقف القضاء
على احضاره كيلا يتوى مال المشتري ووجه الظاهر انه لا ثمن عليه قبل القضاء ولهذا لا يشترط تسليمه فكذا لا يجب احضاره

والمشتري

والمشتري حبس الدار بعد ما قضى بها للشفيع لقبضه اي لاجل قبض الثمن لان المشتري بمنزلة البائع والشفيع
بمنزلة المشتري فيحبسها حتى يقبض ثمنها ولا تبطل شفعته بتأخير الثمن بعد ما امر باداءه لانها تأكدت بالخصومة عند
القاضي ودفع الحكم بها فلا ينقض وللشفيع ان يخاصم البائع ان كان المبيع في يده بان كان لم يقبضه المشتري بعد سواء
سلم ثمنه او لا لان اليد له وهي يد خصومة فتوجه الخصومة معه ولكن لا يسمع القاضي اي لا يقبل البينة عليه اي على
البائع الذي هو في يده حتى يحضر المشتري فيفسخ بالرفع اي القاضي البيع بحضرته اي بحضرة المشتري وهذا الفسخ
ليس بفسخ لاصل العقد في الحقيقة بل لاضافته الى المشتري وذلك لان قول البائع للمشتري بعت ايجاب البيع
وتوله مثل اضافة للمشتري فاذا اخذ الشفيع بالشفعة كان اصل العقد باقيا وتحولت اضافته من المشتري الى
الشفيع وصار العقد كانه وقع ابتداء مع الشفيع فمعنى الفسخ المذكور هو نقض البيع في حق الاضافة الى المشتري لا
لانه ينقض اصل العقد ويقضي بالشفعة على البائع حينئذ ويجعل العهدة عليه اي ضمان الثمن عند استحقاق الدار على
البائع وذلك لان الملك للمشتري حينئذ واليد للبائع والقاضي يقضي بذلك للشفيع فلا بد من حضورهما بخلاف ما اذا كان
المشتري قبض المبيع حيث لا يعتبر حضور البائع لانه صار اجنبيا اذ لم يبق له يد ولا ملك والوكيل بالشراء خصم
اي اذا وكل رجل رجلا ليشتري دارا فاشترى دارا فالوكيل خصم للشفيع لانه هو العاقد وحقوق العقد ترجع
اليه والاخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه عليه ما لم يسلم المبيع الى الموكل فاذا سلم اليه يكون هو الخصم
اذ لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل وللشفيع خيار الرؤية ان لم يكن رأى المبيع قبل ذلك وكان قد
رآه لكن وجده قد تغير بعد ذلك ويثبت له خيار العيب ايضا وان وجد به عيبا وان كان المشتري شراه بالبراءة اي
كون البائع بريا منه اي من كل واحد من خيار العيب والرؤية ورجوع المشتري اليه به بان كان المشتري شرط البراءة
من كل عيب او من عيب كذا ولم ينظر غيره في المبيع وذلك لان الاخذ بالشفعة شراء او لانه مبادلة المال بالمال فيثبت
فيه الخياران ولا يسقط خيار الشفيع بشرط البراءة من المشتري ولا برؤيته لانه ليس بنائب عن الشفيع فلا يملك اسقاط
حقه فصل في بيان الاختلاف في الشفعة واحكامه وان اختلف الشفيع والمشتري في الثمن اي في ثمن العقار
المبيع فالقول للمشتري في يمينه لان الشفيع يدعي استحقاق العقار عند نقد الاقل والمشتري ينكره والقول للمنكر
مع يمينه بحكم النص وان برهنا بان اقام كل منهما بينة على مدعاه فللشفيع اي تكون البينة للشفيع عند ابي حنيفة ومحمد
وعند ابي يوسف البينة للمشتري لانها اكثر اثباتا والاصل انه اذا تعارضت البينات يرجح منهما ما هي اكثر اثباتا
ولهما ان الشفيع مدع فكانت البينة اولى بالقبول من بينة المشتري وان ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع
اقل منه اي من ثمن المشتري بلا قبض الثمن او قال المشتري عند اخذ الشفيع العقار اشتريته بالف وخمسمائة
مثلا وقال البائع اني بعته بالف فلا يخلو اما ان يكون ذلك قبل نقد الثمن للبائع او بعده فبين المصنف حكم
الاول بقوله اخذه الشفيع بما قال البائع ان كان اختلاف القولين قبل قبض البائع الثمن لان هذا القول من
البائع حط بعض الثمن عن المشتري والحط عنه حط عن الشفيع وبين حكم الثاني بقوله واخذه الشفيع بما قال

المشتري لو كان الاختلاف بعده اي بعد قبض البايع الثمن اذ بوصول الثمن الى البايع قد انتهى حكم البيع في حق نفسه اي البايع
فلا يلتفت الى قوله فكان الاختلاف بين الشفيع والمشتري حقيقة وعند ذلك يكون القول للمشتري وان علم بان
ادعى البايع في الاكثر والمشتري اقل منه فبعد القبض اي ان كان ذلك بعد ما قبض البايع الثمن من المشتري يعتبر قول المشتري
يعني يأخذ الشفيع بما قال المشتري ان شاء ولا يلتفت الى قول البايع لما بيناه آنفا وقبله يتحالفان اي لو كان ذلك قبل قبض
البايع الثمن من المشتري يأمر الحاكم البايع والمشتري بان يتحالفا واي نكل اعتبر قول صاحبه يعني ان نكل البايع يظهر ان الثمن
ما قاله المشتري فيأخذ الشفيع به وان نكل المشتري يظهر ان الثمن ما قاله البايع فيأخذ الشفيع به ان شاء وان حلفا
اي البايع والمشتري بحلف كل منهما ان الثمن ما قاله فسخ البيع بينهما ويأخذ الشفيع بما قال البايع اي بعد فسخ البيع بين
البايع والمشتري يأخذ الشفيع المبيع بما قاله البايع من الثمن لان فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع لان البايع
كان قد رضي بأخذ المشتري المبيع بما قاله من الثمن فينتقل ذلك الحكم من المشتري الى الشفيع وان حط البايع من المشتري
بعض الثمن كان ذلك الحط معتبرا في حق الشفيع ايضا وحينئذ يأخذ الشفيع المبيع بالباقي بعد الحط فلو كان باع بالف ثم حط
المشتري مائة يأخذ الشفيع بتسعمائة لان الحط ملتحق باصل العقد صار الباقي هو الثمن وان حط عن المشتري الكل
فحينئذ يأخذ الشفيع بالكل ان شاء لان هذا الحط غير ملتحق باصل العقد اذ لو لحق لبقي المبيع بلا ثمن وذلك باطل وان حط
البايع عن المشتري النصف من الثمن او مقدارا منه ثم حط النصف او الباقي يأخذ الشفيع المبيع بالنصف الاخير او
بالباقي لان حط النصف الاول او مقدارا منه التحق باصل العقد فوجب عليه نصف الثمن او الباقي فلما حط النصف الاخير
او الباقي كان حط للجميع فلا يسقط كما في مسئلة حط الكل وان زاد للمشتري في الثمن بعدما وقع الايجاب والقبول لا
مقدار الا يلزم الشفيع تلك الزيادة بل انما يلزم المقدار الذي وقع عليه العقد لان في اعتبار الزيادة الحاق الضرر بالشفيع ا
اي يأخذ بالثمن الاول لما ذكرنا من لزوم الضرر واذا كان الثمن مثليا كالدراهم والدنانير والمكيلات والموزونات والعدديات
المتقاربة لزم الشفيع مثله اذا اخذ المبيع بالشفعة لقدرته على المثل وان كان الثمن قيميا عرضا او نحوه فقيمته اي اخذ الشفيع
المبيع بقيمته ذلك لعجزه عن المثل الكامل وان كان المبيع عقارا بعقار اخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الاخر لانه بدله وهو من
ذوات القيم فيأخذه بقيمته وان كان الثمن مؤجلا باجل معلوم فالشفيع مخير ان شاء اخذ المبيع بثمن حال بعد ما يطالبه
على المشتري فينقد الثمن للمشتري ويأخذ المبيع منه او يطلب الشفعة في الحال بتخفيف اللام يعني الوقت الذي لا ينقد
المشتري فيه الثمن بل يصبر بعد الطلب الى ان ينقضي الاجل فينقد الثمن حينئذ ويأخذ المبيع بعد مضي الاجل وليس له ان يأخذ
المشفوع في الحال بثمن مؤجل عندنا وقال زفر له ذلك وهو مذهب مالك واحمد وبه قال الشافعي في القديم لهم ان الشفيع
يستحق المشفوع بما كان على المشتري من الثمن اصلا ووصفا وكونه مؤجلا وصف ثابت في الثمن فيأخذه بوصفه كما
في الزيوف ولنا ان الاجل انما يثبت بالشرط الجاري بين البايع والمشتري ولا شرط بين الشفيع والبايع ولا بينه وبين
المشتري وكون البايع راضيا بالتأجيل على المشتري لا يستلزم كونه راضيا به على الشفيع لتفاوت الناس في الملاءة وقضاء
الدين وليس الاجل وصفا للثمن كما قالوا بل هو حق المشتري ولو كان وصفا للثمن لكان حقا للبايع كالحلول وقوله والاجل

ما على المشتري لو اخذ الشفيع بالحال كلام مجمل وتفصيله ان الشفيع في صورة كون الثمن مؤجلا اما ان يأخذ المشفوع من البايع
بالثمن الحال او من المشتري كذلك فان كان الاول فان الثمن يسقط عن المشتري لان البايع قد اخذ حقه فلم يبق له حق
الطلب وان كان الثاني فالبايع لا يستحق ما في ذمة المشتري من الثمن الا بعد مضي الاجل لانه الشرط الذي جرى بينهما
لم يبطل بأخذ الشفيع فبقي موجبه على ما كان ولو سكت الشفيع عن الطلب الآن وصبر لتعجيل الاجل هذا نتيجة قوله او يطلب
في الحال بطلت شفعته عند ابي حنيفة ومحمد لان حقه في الشفعة قد ثبت بدليل انه لو اخذه بثمن حال كان له ذلك فيشترط
الطلب عند العلم بالبيع والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطل شفعته خلافا لابي يوسف في قوله الاخير ولو اشترى
ذمي عقارا بخمر او خنزير فلا يخلو ان كان له شفيع اما ان يكون ذميا او مسلما فبين المصنف حكم الاول بقوله يأخذه شفيع
الذمي المشفوع بمثل الخمر وقيمة الخنزير الذي اشترى الذمي لان البيع بالخمر والخنزير صحيح فيما بينهم والخمر مثلي والخنزير قيمي
فيأخذ مثل الثمن في المثلي وبالقيمة في القيمي والمستأمن كالذمي في جميع ذلك وبين الثاني بقوله ويأخذ المسلم بالقيمة فيهما
اما الخنزير فلانه من ذوات القيم واما الخمر فلان المسلم عاجز عن تسليمها فالتحقت بذوات القيم ولو بنى المشتري على الارض
التي اشتراها بناء او غرس فيها شجرا اخذها الشفيع اي الارض بالثمن الذي عين في العقد وبقيمتهما اي مع قيمة البناء
او الغرس الذي احدثه لكن يعتبر قيمتهما مقلوعين اي مستحق القلع كما في الغصب اذا بنى الغاصب في الارض المغصوبة
او غرس فان المغصوب منه يأخذ الارض مع البناء او الغراس ويعطي الغاصب قيمتهما مقلوعين او كلف الشفيع
المشتري قلعهما وعن ابي يوسف انه لا يكلف القلع بل يخير الشفيع بين ان يأخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس وبين
ان يترك المبيع للمشتري وبه قال الشافعي الآن عنده له ان يقلع ويعطي قيمة البناء لابي يوسف ان المشتري محق
في البناء والغرس لانه فعل ذلك بناء على ان الارض ملكه وفي التكليف بالقلع من باب العدوان وطريق معرفة قيمتهما
مقلوعين ان يقوم الارض بدون البناء والغرس ويقوم وفيها بناء وغرس يأمر بالقلع فيفضل ما بين القيمتين
هي قيمتهما مقلوعين اي اخذ الشفيع في غصب الكافي والهداية ولو استحقت الارض المأخوذة بالشفعة بعد ما بنى
الشفيع فيها بناء او غرس شجرا رجع على المشتري بالثمن فقط اي لا يرجع بقيمة البناء والغرس لانه ظهر انه كان
اخذ الدار بغير حق والثمن عوض عن المبيع وحيث لم يسلم له فله ان يرجع ببدله وعن ابي يوسف انه يرجع وان
جف الشجر او انهدم البناء عند المشتري بغير فعله يأخذها الشفيع بكل الثمن ان شاء صورته رجل باع دارا فيها
بناء او شجر فانهدم البناء او جف الشجر عند المشتري ثم اراد الشفيع اخذ الدار بالشفعة فانه يأخذها بكل الثمن وليس له
ان يسقط منه شيء من البناء المنهدم او الشجر الجاف لان البناء والغرس تابعان في المبيع والتوابع لا يقابلها شيء
من الثمن ما لم يصر مقصودة فكان بقاؤها وهلاكها سواء في حق وجوب جميع الثمن لان الثمن انما يقابل الاصل لا التبع
فيخير الشفيع بين اخذ العرصة بكل الثمن وبين الترك وان هدم المشتري البناء اخذ الشفيع العرصة بحصتها اي
بحصة العرصة من الثمن ان شاء واي يأخذ بالحصة لان المشتري قصد الاتلاف فيسقط عن الشفيع حصته
من الثمن وليس له اخذ النقض هو بكسر النون يعني المنقوض من البناء لانه انفصل عن موضعه من الارض صار منقولا

قسم المنقول ولا شفعة فيه وان شرى المشتري الارض مع شجر مثمر اي بجملة مع ليفيد ان العقد وقع على الثمر مع الارض لانه ادرج
في المبيع بغير ذكره قياسا او اشترا الشجر بغير ثمر حال الشراء فاثمر في يده اي في يد المشتري اخذه الشفيع مع الثمر فيهما اي
الشفيع الارض المبيعة مع الثمر الذي كان موجودا في شجرها او حدث في الشجر عند المشتري وهذا استحسان وفي القياس ليس له
اخذ الثمر لانه ليس بتبع الا يرى انه لا يدخل في بيع الارض من غير ذكره فاشبه متاع الموضوع في الدار المبيعة وجه الاستحسان
تبعا بواسطة اتصاله بالشجر الذي هو تبع للارض فاشبه البناء في الدار وما كان مركبا فيه يأخذه الشفيع ولا ما ان
اي تجب الشفعة فيما لا يدخل في المبيع الا بالشرط كالشرب والطريق الخارجين عن المبيع هذا فيما كان من الثمر موجودا
حين البيع واما الحادث عند المشتري فلانه لما صار تابعا للتابع الداخل في البيع بسراية البيع اليه فان جذه اي
المجمع اي قطع المشتري فليس للشفيع اخذه اي اخذ الثمر في الصورتين لانه تبعيته للعقار المبيع قد زالت
المشتري اياه وحيث صار منفصلا عن الاصل صار من المنقولات ولا تجري فيها الشفعة ثم انه في الصورة الاولى لما كان
داخلا في البيع صار مقابلا بشيء من الثمن وبين المصنف حكمه بقوله ويأخذها سواه بالحصة في الاول اي يسقط من
مجموع الثمن حصة الثمر ويأخذ الشفيع الارض والشجر بالباقي من الثمن ولما كان في الصورة الاخيرة مقصودا
البيع لم يقابله شيء من الثمن وبين حكمه فقال وبكل الثمن في الثاني اي يأخذ الشفيع الارض مع الشجر بكل
الثمن ان شاء او ترك

باب ما يجب فيه الشفعة وما لا يجب وما يبطلها

من الحيل الشرعية وغيرها وانما تجب
الشفعة قصدا في عقار ملك على صيغة المجهول صفة لقوله عقار بعوض هو مال قوله قصدا احترز به عما ملك
بغير قصد كالارث والصدقة ونحو ذلك وعلى هذا كان ينبغي تاخيره عن قوله ملك وحق العبارة هكذا انما تجب
الشفعة في عقار ملك قصدا الى اخره وقيد العقار للاحتراز عما ليس بعقار كالعروض والسفن ونحوها لقوله
عليه السلام لا شفعة الا في ربع او حائط وقوله الشفعة في كل عقار او ربع والاول حجة على مالك في ايجاب
الشفعة في السفن في قول له بسبب اداة الحصر وقوله بعوض للاحتراز عما اذا ملكه بالهبة بلا عوض فانه
الشفعة لا تجب فيها وقوله هو مال للاحتراز عما اذا ملكه بعوض غير مال كالمهر والخلع وبدل الصلح عن دم العمد
والعتق ونحو ذلك فان الشفعة لا تجب في هذه الاشياء وان وصلية لم يمكن قسمته كرحى وحمام وبئر
وقال الشافعي لا شفعة فيما لا يقسم لان الاصل عنده ان الشفعة انما تجب لدفع ضرر القسمة وهذا لا يتحقق
فيما لا يقسم ولنا عموم الحديثين انفا ولان الشفعة سببها الاتصال في الملك والحكمة فيها دفع ضرر سوء
الجوار وهو يوجد في المنقسم وغير المنقسم ثم شرع في تفصيل ما لا تجري فيه الشفعة فقال فلا تجب في عرض
بالتحريك وهو يطلق على ما عدا النقود من المنقولات المالية وفلك بضم اوله وسكون ثانيه بمعنى السفينة
وهذا اللفظ مشترك بين المفرد والجمع ويختلف التقدير ولا تجب الشفعة ايضا في بناء وشجر بيعا ما في
مجهول صفة اي قبله بدون الارض هذا اذا بيع للقلع لانه اذا بيع للقرار يلتحق بالعقار ولا في ارث اي
موروث وصدقة وهبة بلا عوض مشروط اي في الهبة فان الهبة اذا كانت بشرط العوض فهي بيع انتهاء

ويجري فيها الشفعة اما اذا كان العوض بغير شرط او كان احدهما سابقا فحينئذ كل منهما هبة على حدة وفي العوض المشروط
لابد من التقابض وعدم الشيوع في احدهما فلا شفعة بدون ذلك واما الارث والوصية والصدقة والهبة بدون
العوض المشروط فلان الملك في الكل يحصل بغير بدل وعوض فلا تجري فيه الشفعة لكونه تبرعا ولا شفعة في التبرعات
قوله وما بيع بخيار للبائع او بيعا فاسدا معطوف على ما تقدم والتقدير كل عقار بيع باحد هذين الوجهين فلا
شفعة فيهما ما لم يسقط حق الفسخ فيهما اما الاول فلان خيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه ولا شفعة بدونه
ثم لو انه اسقط خياره تجب الشفعة لزوال المانع عن الانتقال ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لان البيع يصير
سببا لزوال الملك عند ذلك وتقييد الخيار بالبائع يدل على ان ما عداه من الخيارات غير مانع من الشفعة لانه لا يمنع خروج المبيع
عن ملك البائع بالاتفاق والشفعة تبتني عليه واما الثاني اعني ما بيع بيعا فاسدا فلا شفعة فيه اما قبل القبض فلعدم
زوال ملك البائع واما بعد القبض فلاحتمال الفسخ لانه ثابت حقا للشرع والقبض لا يستلزم سقوطه بل هو باق بعد
العقد والعاقدين فان سقط حق الفسخ وجبت الشفعة لزوال المانع ولا شفعة فيما قسم بين الشركاء يعني اذا
كان عقار مشترك بين جماعة بارث او شراء او نحوه فاقتسموه فلا شفعة لجارهم بالقسمة لان فيها معنى الافراز او
جعل اجرة او جعل بدل خلع او بدل كتابة او عتق او بدل صلح عن دم عمد او جعل مهرا لان هذه ليست باموال ولا مثل
لها حتى يأخذه الشفيع به فلا يمكن مراعاة الشرط وعند الشافعي تجب فيها الشفعة لان هذه الاعواض متقومة عنده فيأخذ
بقيمتها عند تعذر الاخذ بمثلها ولنا ان تقوم المنافع ضروري فلا تظهر في حق الشفعة وكذا الدم والعتق وان وصلية
قوبل ببعضه مال كما اذا زوجها على دار على ان ترد عليه الفا وعندهما تجب الشفعة في حصة المال اذ فيه مبادلة مالية
الا ان البيع فيه معنى البيع تابع فيه ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح ولا شفعة في الاصل
فكذا في البيع ولا تجب الشفعة ايضا فيما صولح عنه بانكار او سكوت يعني من ادعى دار رجل وانكرها صاحبها او سكت
ثم صالح عن تلك الدار على مال لا شفعة فيها اما في صورة الانكار فلان زعمه ان الدار لم تزل عن ملكه واما في
السكوت فلزعمه ان ما اعطاه افتداء اليمين فلم تثبت المبادلة المالية واما اذا صولح عنها بالاقرار فانه حج
لكونه معترفا بالملك للمدعي وانما استفادها بما بذل من بدل الصلح وذلك مبادلة مالية موجبة للشفعة
ايجاب الشفعة فيما صولح عليه باحدهما اي بانكار او سكوت لانه اخذها عوضا عن حقه صورته رجل ادعى حقا ما بيا
في مال الدار فانكر المدعى عليه او سكت وصالح المدعي على الدار اي جعلها بدل الصلح فان الدار انتقلت من المدعى
عليه الى المدعي فوجبت فيها الشفعة وكذا لو كان هذا الصلح بالاقرار لكن المصنف تركه في الصورتين احالة
على انه يفهم من التصريح بالانكار والسكوت فيهما وفيه ان ذلك عمل بمفهوم المخالفة وهو خلاف المذهب
لا تجب الشفعة فيما سلمت شفعته ثم رد بخيار رؤية او بخيار شرط مطلق او رد بخيار عيب بقضاء
متعلق برد صورته رجل اشترى دارا فسلم الشفيع حقه فيها ثم رد المشتري على البائع بخيار رؤية او بخيار
الشرط سواء كان الرد بقضاء او بغير قضاء او رد بخيار العيب بقضاء القاضي فلا شفعة للشفيع لان ذلك

فسخ للعقد من اصله فيعود الملك الى مالكه القديم والشفعة انما تجري في العقد الجديد وفي هذا لا فرق بين ان يكون
ذلك الرد بعد القبض او قبله لان القبض وان كان يفيد تمام العقد لكنه بالرد يبطل حكمه وما رد به اي بالعيب لكن رد
بلا قضاء او رد بالاقالة بان تقايلا البيع تجب الشفعة فيه هذا الضمير اي الضمير يعود الى ما يعني ان الشفعة تجب
في هذين لان المتعاقدين لهما ولاية على انفسهما وفي الموضعين قد قصدا الفسخ والفسخ بيع جديد في حق
الثالث وهو الشفيع وانما قلنا انه بيع جديد لوجود معنى البيع فيه اعني مبادلة المال بالمال بالتراضي والحكم
اي ما رد بالعيب بلا قضاء انما تجب فيه الشفعة اذا كان رده بعد القبض كما صرح به صاحب الهداية وعلله بانه
قبل القبض فسخ من الاصل سواء كان بقضاء او بغير قضاء ففي عبارة المصنف نقض او قصور اللهم الا ان يحمل الرد
على اعادة المبيع الى البائع بعد قبضه وتجب الشفعة في العلو وحده وتجب في السفل بسببه اي العلو وتجب
فيما بيع بخيار المشتري لان ذلك لا يمنع خروجه عن ملك البائع وهو مدار الوجوب ولا فرق بين ان يأخذ
الشفيع المبيع في مدة الخيار او بعدها بعد ان وجبت وتقررت قوله وان بيعت دار بجنب المبيعة بالخيار
يعني رجل باع دارا او اشتراها بالخيار ثم قبل ان يتقرر الملك فيها بيعت دار اخرى بجنب الاولى فالشفعة
لمن شرط له الخيار سواء كان بايعا او مشتريا اما البائع فلان ملكه باق بعد في الدار التي يشفع بها واما اذا كان
للمشتري فعلى قولهما ان المبيع يدخل في ملكه الامر ظاهر وعلى قول ابي حنيفة انه لا يدخل في ملكه لكن لما كان الخيار له
فله ما كان للقبول والرد فبالنظر الى الاول يثبت له حكم الشفعة ولهذا قال المصنف فيكون اجازة من المشتري
يعني لو كان الخيار في الدار الاولى للمشتري ثم انه طلب الشفعة في المبيعة الى جنبها يكون طلبه ذلك قبولا للبيع الاول
فيثبت الملك له من وقت العقد وهو سابق على بيع الثانية قوله ولشفيع الاولى اخذها منه لا اخذ الثانية
للوجهين المذكورين يعني لو كان للدار الاولى المبيعة بالخيار شفيع فحضر بعد اخذ من له الخيار الدار الثانية به فليس
له الا اخذ الاولى دون الثانية لان ملكه في الاولى انما حدث بعد ان ملك الشفيع الاول الثانية وحيث كان ملكه معدوما
لا تجب له الشفعة فيما ملك وان بيعت دار بجنب الدار المبيعة بيعا فاسدا فشفيعها البائع ان بيعت الثانية قبل
قبض المشتري الاولى لان المبيع بالبيع الفاسد باق على ملك البائع ما دام في يده فهو الشفيع للثانية بملكه فان
قبض المشتري بعد الحكم له اي للبائع بها لا تبطل الشفعة للمشتري فيه تفكيك الضمير لكن المصنف اعتمد على ظهور المعنى
من السياق والسباق والمعنى ان البائع بالبيع الفاسد في هذه المسألة اذا حكم له بالشفعة وقبض الثانية لا يبطل
ذلك الحكم بقبض المشتري الاولى لان حق الفسخ فيها قائم للبائع لدفع الفساد وفي اثبات حق الشفعة للمشتري تقرير
للفساد فلا يجوز وان بيعت الثانية بعد قبض المشتري الاولى المبيعة بالبيع الفاسد فالشفعة تجب للمشتري لان
الملك في الاولى صار له فيستحق الشفعة في الثانية به فان استردها البائع منه اي من المشتري الدار الاولى المبيعة بالبيع
الفاسد قبل الحكم له بالشفعة في الدار الثانية بطلت شفعته فيها بعد ان تقررت له بقبض الاولى لانقطاع ملكه عما
يشفع بها قبل الحكم بالشفعة وان استردها منه بعد الحكم له بالشفعة في الثانية بقيت الثانية على ملكه

الشفعة

النقض والمسلم والذمي في الشفعة سواء فيأخذ الذمي العقار المبيع من المسلم بالشفعة كما ان المسلم
يأخذه منه لما روي ان شريحا حكم على مسلم لذمي بالشفعة فكتب في ذلك الى عمر رضه فاجازه وكذا الحر والعبد المأذون
والمكاتب لان المحجور لا يملك شيئا اصالة فاولى ان لا يملك بالشفعة ولو في مبيع السيد كالعكس فان قيل ان العبد
المأذون او المكاتب ما في يده ملك لمولاه فاذا باع مولاه عقارا او باع هو دارا مثلا فاذا اخذ بالشفعة يكون
تحصيل الحاصل قلنا ان المراد من الاول هو المديون المستغرق ومن الثاني من يملك زيادة على بدل الكتابة فانهما
بمنزلة الحر المستقل

فصل

فيما تبطل به الشفعة وما لا تبطل به من قول او عمل قصدا او غيره وتبطل الشفعة بعد
وجوبها بتسليم الكل او البعض والمراد من التسليم ههنا فراغ الشفيع عن الطلب وتركه ولو كان ذلك التسليم
اي الفراغ من الوكيل اي من وكيل الشفيع وسواء كان ذلك في كل المبيع او في بعضه اما اذا سلم الكل فظاهر واما
اذا سلم البعض فيكون البعض الآخر مسكوتا عنه والسكوت في باب الشفعة تسليم والتسليم في البعض تسليم في
الكل لعدم التجزي وبترك طلب المواثبة اي طلب الشفعة حال العلم ببيع العقار على الفور في رواية الاصل وعلى المجلس
في رواية محمد او طلب التقرير اي الاشهاد على البائع او المشتري او على العقار واما طلب الخصومة فلا تبطل الشفعة
بتأخيره وانما تبطل الشفعة بترك الطلب في الوجهين المذكورين لان ذلك دليل الاعراض والاعراض انما يتحقق
حالة الاختيار وهي عند القدرة والشفيع حين علم بالبيع كان قادرا على الطلب لانه باللفظ ولا مانع له فلما
لم يطلب علم انه لم يرد الشفعة وكذا اذا طلب في المجلس ولم يشهد على احد المتبايعين او على العقار قوله و
بالصلح عن الشفعة على عوض معطوف على ما قبله اي وتبطل الشفعة بصلح الشفيع مع احد المتعاقدين بعوض
او بغيره لان ذلك تسليم من الشفيع فتبطل شفعته وعليه رده اي يلزم الشفيع رد العوض على من اخذه منه
لان حق الشفعة ليس من الحقوق التي تتقرر بل هو مجرد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه لان الشفيع ليس له
حق في الدار ليكون العوض بدلا عنه بل انما جعل شرطا للاسقاط وهو لا يتعلق بالجائز من الشروط فبالفاسد اولى
فيبطل الشرط ويصح الاسقاط وكذا لو باع الشفيع شفعته بمال لان البيع تمليك مال بمال وحق الشفعة لا يحتمل
التمليك فصار كلامه عبارة عن الاسقاط مجازا وكذا لو قال للمخيرة اختاريني بالف يعني لو قال رجل زوج الصغيرة
التي زوجها غير الاب والجد عند بلوغها او زوج الامة عند عتقها واختارها فسخ النكاح لا اختاري الفسخ بل
اختاري المقام معي وانا اعطيك الفا بدلا عن ذلك ففعلت او قال العنين لامرأته ذلك يعني لا تختاري فسخ النكاح
اقيمي معي فانا اعطيك الفا بدلا فاختارته الضمير المستتر يعود الى المخيرة وامرأة العنين على سبيل البدل والبارز
الى زوج المخيرة والعنين كذلك قوله بطل خيارها ولا يجب العوض ينصرف الى المرأتين والعوضين على قياس
السابق وذلك لان اختيار الفسخ او البقاء على النكاح ليس من الحقوق المقررة التي يصح التعويض عنها
وتبطل الشفعة ايضا ببيع ما يشفع به الشفيع قبل الحكم له بها اي بالشفعة لزوال السبب لزوال الشفعة
الذي يستحق به المبيع وهو الاتصال بملكه قبل تملك المشفوع بحكم الشرع وتبطل ايضا بموت الشفيع عندنا

فلا تورث عنه لانه ليس بمال خلافا للشافعي وهذه اذا مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة اما اذا مات بعد القضاء
قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته لا اى لا تبطل بموت المشترى لان المستحق موجود وسبب الاستحقاق قائم
ولا شفعة لمن باع بان كان الشفيع وكيلا للبايع الشفوع لانه موكل باتمام البيع وفي اخذه المبيع بالشفعة
نقض ما وكل باتمامه او بيع له وهو الموكل بالبيع وصورته انه اذا كان لرجل داران متلاصقان فوكل اجنبيا
ببيع احديهما ثم انه اراد استرجاعها بحكم الشفعة لم يكن له ذلك لانه نقض لما ابرمه وهدم لما اسسه لان فعل الوكيل
منسوب اليه اذ هو كالآلة له او ضمن الشفيع الدرك عن البايع اى لا شفعة لمن ضمن الاستحقاق لان الاستخلاص عليه
وذلك لا يكون الا بترك الشفعة لان في اخذه الدار بالشفعة ابطالا لذلك المعنى فلا يصح او ساوم المشترى بيعا
او اجارة يعنى اذا علم الشفيع بشراء الدار الملاصقة له مثلا فقال للمشترى اتبيعها بكذا او بكم تؤجرها مثلا وفي ذلك
من الالفاظ وكذلك طلب المزارعة او المساقاة في العقار المشترى فهذه كلها مسقطات للشفعة لان ذلك
مستلزم عقدا جديدا من المشترى وهو دليل الاعراض عن طلب الشفعة فتسقط بها وتجب الشفعة لمن ابتاع
اى اشترى سواء كان اصيلا او وكيلا او ابتيع له اى لمن وكل غيره بان يشترى له فاشترى لاجل الموكل والموكل
شفيع كان له الشفعة وصورته دار بين ثلثة وللدار جار ملاصق فاذا بيعت الدار واشتراها احد الشركاء
تثبت الشفعة للمشترى سواء اشتراها اصالة او وكالة وكذا تثبت للموكل اذا اشتراها الوكيل لاجله وتثبت
ايضا للشريك الآخر وفائدته انها لا تثبت للجار لان الشريك مقدم عليه ولو قيل للشفيع انها بيعت الدار المبيعة
وان لم يجر لها ذكر في الكلام اعتمادا على قرينة الحال بيعت بالف مثلا فسلم الشفيع الشفعة ولم يطلب
ثم بان اى ظهر له بعد ذلك انها اى بيعت باقل من الف او كان قيل له انما بيعت بالف درهم نقدا ثم بان انها انما
بيعت بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف او اكثر من الالف فله الشفعة وتسليمه باطل لانه انما سلم
في الوجه الاول لاستكثاره الثمن اعني الالف فاذا علم انه اقل يرغب فيه وفي الوجه الثاني لتعذر الجنس الذي بلغه
وتيسر ما بيع به لان الجنس يختلف وكذا في العددي المتقارب ونحوه من ذوات الامثال ولو بان انها بيعت بعرض
قيمته الف او بان انها بيعت بدنانير قيمتها الف فلا يكون له الشفعة لان الواجب في الحال القيمة وهي دراهم
او دنانير ولا تفاوت فيهما فلا وجه لعود حق الشفعة بعد سقوطه ولو قيل له اى للشفيع ان المشترى فلان فسلم
الشفعة واسقط حقه فيها فبان انه غيره اى ظهر ان المشترى غير ذلك الفلان فله الشفعة اى يعود حق الشفيع
لتفاوت الجوار وتباين حال الجيران ولو بان انه هو مع غيره يعني بعد ان قيل للشفيع ان المشترى فلان وسلم
الشفعة على تقدير انه هو الذي اشترى وحده ثم ظهر فيما بعد ان المشترى هو ذلك لكن مع غيره بطريق الاشتراك
فله اى للشفيع الشفعة في حصة ذلك الغير فقط لان التسليم لم يوجد في حق ذلك الغير وتسليمه في حق الاول لا يوجب
التسليم في حصة الثاني ولو بلغه بيع النصف فسلم فظهر انه كان بيع الكل فله الشفعة في الكل لان تسليمه النصف
انما كان يضر بالشركة ولا شركة ولو بلغه بيع الكل فسلم ثم ظهر انه كان النصف هل يجب له الشفعة

في النصف الباقي قال في الهداية لا شفعة في ظاهر الرواية لان التسليم في الكل تسليم في النصف وغيره من الابعاض
وان باع منها اى باع المالك داره الا ذراعا او شبرا او نحوهما قل ذلك المقدار المستثنى او كثر اذا كان من طول
جانب الشفيع بحيث يكون بعده عن ملك الشفيع كذلك طولا والحاصل انه يستثنى من المبيع مقدارا يكون فاصلا
بين المبيع وملك الشفيع فلا شفعة له اى للشفيع حينئذ لانقطاع الجوار وانعدام السبب الذي يثبت به الشفعة
وهذه حيلة لاسقاط شفعة الجوار وكذا اذا وهب ذلك المقدار من المشترى وسلمه اليه ثم باعه الباقي لما مر من
عدم وجوب الشفعة في الموهوب بغير عوض مشروط وان شرى منها سهما ولفظ شرى يصدق على البيع والابتياع
فالضمير فيه يعود الى البايع او المشترى وان لم يسبق ذكرهما بقرينة الحال بثمن ثم شرى باقيها بثمن آخر فالشفعة
في السهم اى انما تثبت الشفعة للشفيع في السهم الذي شرى اولا فقط ولا تجب الشفعة في الباقي لان الشفيع وان
كان جارا فيهما لكن المشترى اذا ملك السهم الاول صار شريكا في الباقي والشريك مقدم على الجار وان ابتاعها اى اشترى
المشترى الدار بثمن نحو الف مثلا ثم دفع المشترى عنه اى عوضا عن الثمن ثوبا اى ثوب كان اخذها الشفيع بالثمن الذي
هو ثمن الثوب لا بقيمة الثوب لان دفع الثوب عوضا عن الثمن عقد آخر قد حدث بعد شراء الدار والعوض الذي
يقابل الدار انما هو الثمن لا الثوب ولا تكره الحيلة في اسقاطها عند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة وبه يفتى قبل
وجوبها لانه يحتال لدفع الضرر اى الضرر عن نفسه وان كان الغير يتضرر في ضمنه وعند محمد تكره لان الشفعة انما شرعت
لدفع الضرر وفي اباحة الحيلة ابطاله فان استفتى عالم عن ذلك فان كان ذلك قبل وجوبها يفتى بالجواز لان
الدفع اسهل من الرفع وان كان ذلك بعد ان وجبت للشفيع يفتى بقول محمد يعني بالكراهة لئلا يلزم نقض الامر المشروع
بعد ثبوته بقوله وعند محمد تكره شامل للوجهين اعني سواء كان قبل ثبوت الشفعة او بعده لان نقض المشروع
لازم في الامرين وللشفيع اخذ حصة بعض المشترين وان لم يسم ثمن كل حصة يعني ان اشترى جماعة عقارا من واحد
صفقة واحدة فللشفيع ان يأخذ نصيب احدهم لانه ليس في هذا الاخذ ضرر التفريق لان الشفيع يقوم مقام احدهم
لا حصة بعض البايعين يعني ان اشتراه واحد من جماعة ليس له ان يأخذ حصة احد البايعين لان فيه اضرارا بالمشترى
بتفريق الصفقة وفي الصفقة غير متفرقة وللجار اخذ بعض شائع بالتنوين فيهما بيع فقسم اى اذا اشترى
نصفا شائعا من دار فقسم البايع والمشترى فالشفيع يأخذ النصف الذي صار للمشترى لان القسمة من
تمام القبض فان الانتفاع في المشاع لا يتم الا بالقسمة وان وصلية وقع في غير جانبه وعن ابي حنيفة انما يأخذه
اذا وقع في جانب الدار التي يشفع بها اما اذا وقع في الجانب الآخر فلا لانه لم يبق جارا وللعبد المأذون المديون
الاخذ بالشفعة في مبيع سيده وبالعكس اى لمولاه الاخذ بالشفعة منه لان الاخذ بالشفعة تملك بالثمن
فصار بمنزلة الشراء وقيد العبد بكونه مأذونا لان المحجور لا يصح منه تصرف فلا يتصور كونه شفيعا ولا مشفوعا
وقيد كونه مديونا ليصير تصرفه مفيدا فانه يتصرف حينئذ للغرماء بخلاف ما اذا لم يكن مديونا فانه حينئذ يتصرف لمولاه ولا شفعة
لمن يبيع له وصح تسليم الاب والوصي شفعة الصغير يعني اذا اشترى احد دارا وشفيعها صغير فسلم ابو الصغير

او وصيه شفعة صح التسليم ولم يكن للصغير اخذها بالشفعة بعد البلوغ وهذا عند الشيخين خلافا لمحمد وزفر فانهما يقولان
ان الصغير باق على شفعته وله اخذها بعد البلوغ لان ذلك حق ثابت للصبي فلا يملكان ابطاله كالعفو عن القصاص وللشيخين
ان الاخذ بالشفعة في معنى التجارة لانه انما تكون ببذل البدل فيملكان تركه الا يرى ان من اوجب بيعا للصغير صح رده
من الاب والوصي لان ذلك دائر بين النفع والضر وقد يكون النظر للصغير في تركه ليبقى البدل على ملكه والولاية مبنية
على النظر فيملكانه بالرد صريحا وبالسكوت عن الطلب لانه دليل الاعراض ثم ان هذا فيما بيع بقيمته او اقل من القيمة
فان بيعت الدار باكثر من قيمتها بما لا يتغابن فيه الناس جاز التسليم بالاجماع لان النظر تقرر فيه وهذا معنى قول المصنف
وقوله اي قول محمد رواية عن الامام في الاقل الذي لا يتغابن فيه يعني ان بيعت الدار باقل من قيمتها محاباة كثيرة فعن
ابي حنيفة انه لا يصح التسليم ولا رواية فيه عن ابي يوسف والاقل الذي لا يتغابن فيه هو ما ذكروه في البيوع من
نحو ده دوازده يعني يباع ما يساوي اثني عشر بعشرة

كتاب القسمة

هي لغة اسم الاقتسام وشرعا
جمع نصيب شايع بين المتقاسمين في نصيب معين وتشتمل على معنى الافراز وهو اخذ عين حقه وعلى معنى المبادلة
وهي اخذ عوض عن حقه وذلك لان ما يجتمع لاحدهما كان بعضه له وبعضه لصاحبه وكذلك ما يجتمع للاخر
منها فيستبدل ما حواه من نصيب الاخر بما حواه الاخر من نصيبه فكان مبادلة والافراز اغلب في المثليات
وهي المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة لان ما يأخذه مثل حقه صورة ومعنى فامكن ان يجعل عين حقه ثم اشار
الى ما تفرع عليه بناء بقوله فيأخذ الشريك حظه منها اي من المثليات حال غيبة صاحبه نحو ان يكون رجلان شريكين
في كر حنطة مثلا فلكل منهما ان يأخذ نصفه حال غيبة الاخر لكونه عين حقه ولو اشترياه اي المثلي فاقتسماه فلكل
واحد منهما ان يبيع حصته مرابحة بحصة ثمنه فلو كانا اشترياه بعشرة فاقتسماه ثم اراد احدهما بيع نصفه مرابحة
بان يقول اشتريته بخمسة او قام علي بخمسة ولا يجوز ذلك في الحيوانات ولا في العروض والمبادلة اغلب في غيرها
اي غير المثليات وهي الحيوانات والعروض لوجود التفاوت بين ابعاضها فلا يمكن ان يجعل كانه اخذ حقه دفع لما
ما ذكر بقوله فلا يأخذه اي ليس لاحد الشريكين اخذ حصته في الحيوانات او العروض المشتركة عند غيبة الاخر ولا يبيع
حصته مرابحة بعد الشراء والقسمة يعني لو اشتريا شيئا من الحيوانات او العروض واقتسماه لا يجوز لاحدهما ان
يبيع نصيبه مرابحة بحصة ثمنه لما ذكرنا من التفاوت ويجبر عليها فيه اي في غير المثلي بطلب الشريك في متحد الجنس
يعني لو كان المشترك من غير المثليات لكنه من جنس واحد كالغنم مثلا او الثياب الهروية سواء كانت مشتركة بارث
او شراء فطلب احد الشركاء من القاضي ان يقسم ذلك وابى غيره فالقاضي يجبر الآبي ويجب عليه الاجابة لمن طلبها لانه
بالانتفاع بنصيبه ويمنع الاخر عن الانتفاع بملكه لا في غيره اي لا يجبر القاضي الشركاء على قسمتها بطلب بعضهم في غير
متحد الجنس كالحيوان مع العقار او البقر مع الخيل وكذلك الثياب اذا اختلفت اجناسها والثوبان اذا اختلفت
قيمتهما لتعذر المبادلة بسبب فحش التفاوت في المقاصد لكن لو تراضوا على القسمة جاز لان الحق لهم وندب
للقاضي نصب قاسم يباشرها وقت الحاجة وان باشرها القاضي بنفسه فهو اولى فقوله رزقه من بيت المال

صفة القاسم وهذا هو الافضل ليقسم بلا اجر فهو الارفق بالناس والابعد عن التهمة والاوفق للقياس لان القاسم
يقطع المنازعة بين الخصوم فكانت القسمة شبيهة بالقضاء فيرزق من بيت المال كما يرزق القاضي فان لم
يفعل اي ان لم ينصب القاضي قاسما كذلك او ان لم يرزق من بيت المال بان لم يمكنه الامام من ذلك نصب قاسما
يقسم على المتقاسمين باجر يأخذ من الناس الذين يقسم لهم وذلك الاجر يقدره له القاضي لئلا يجوز القاسم فيطلب
لتبرأ زائدا على اجر مثله ويشح الناس فيعطوه يسيرا لا يقوم بمؤنته وهو اي الاجر الذي يقدره القاضي للقاسم
على عدد الرؤس اي على عدد الورثة او الشركاء الذين يقسم لهم لا على حسب انصبائهم وهذا عند ابي حنيفة وعندهما
على قدر السهام وهو قول الشافعي لان ذلك من مؤنة الملك فيتقدر بقدره كاجرة الكيال والوزان ولابي حنيفة ان الاجر
مقابل بالتمييز وانه لا يتفاوت وربما يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر فيتعذر اعتباره فيتعلق الحكم
باصل التمييز واجرة الكيل والوزن على قدر السهام اجماعا ان لم يكن للقسمة لان الاجر مقابل بعمل الكيل والوزن متفاوت
فيكون الاجر المقابل له متفاوتا بحسب تفاوته وان كان الكيل والوزن لها اي للقسمة فعلى الخلاف يعني عند ابي
حنيفة على عدد الرؤس وعندهما على قدر السهام مثاله دار مشتركة بين ثلثة نفر لاحدهم النصف وللاخر الثلث
وللاخر السدس فقسمها بينهم بالاجرة عند ابي حنيفة اثلاثا على كل واحد ثلثها وعندهما على قدر الملك اسداسا ثلثة
اسهم من ستة على صاحب النصف وسهمان من ستة على صاحب الثلث وسهم واحد من ستة على صاحب
السدس وقد ذكرنا دلائل الجانبين وعن ابي حنيفة في رواية ان اجرة القسام على طالب القسمة من الشركاء
لا على الممتنع عنها لان الطالب ينتفع بها والممتنع يتضرر واللوم يدور مع الغنم ويجب كونه اي القاسم
عدلا اي غير جائر لان ذلك من جنس عمل القضاء فيشترط فيه ما يشترط في القضاء امينا حتى يعتمد على قوله
عالما بالقسمة لانه لا بد من القدرة عليها وذلك يستدعي العلم بها ولا يجبر الناس على قاسم واحد اي لا يلزم القاضي
الناس على ان يستأجروا قاسما بعينه لانه يفضي الى ضيق الامر وغلاء الاجر ولا يترك القسام بضم القاف وتشديد
السين جمع قاسم ليشتركوا اي يمنعهم القاضي من الاشتراك كيلا يتضرر الناس لان عند الاشتراك يخافون
الفوات فيتغالون في الاجرة وعند عدم الاشتراك يخافون الفوت بسبق غيره فيتسارع كل قاسم الى القسمة
بالاجر اليسير حذر الفوات فيرخص الاجر وصح الاقتسام بانفسهم بلا امر القاضي يعني لو اصطلح الشركاء في الميراث
او غيره من الاملاك فاقتسموا او تراضوا فيما بينهم من غير ان يراجعوا القاضي او القسام جاز لكمال ولاية الشركاء على
انفسهم واموالهم الا ان يكون فيهم صغير فيحتاج الى امر القاضي لعدم ولايتهم عليه ويقسم على الصبي وليه
او وصيه يعني لو كان في الورثة صغير فوليه اعني الاب ثم الاقرب فالاقرب من عصباته او وصيه يقوم مقامه حين القسمة
للولاية فان لم يكن له ولي ولا وصي فلا بد من امر القاضي وهذا في صورة ما اذا ارادوا ان يقتسموا بانفسهم من غير
مراجعة الى القاضي والقسام كما تر بانه انما قوله ولا يقسم عقار الا فيه شروع في بيان كيفية القسمة وبعض
شروطها فعند الامام انه لا يقسم عقار بين الورثة ظرف لغو متعلق بلا يقسم باقرارهم ما لم يبرهنوا على الموت

ان موت المورث ان لم يكن القاضي عالما به فاذا حضر جماعة شركاء في ايديهم دار او ضيعة او عقار وادعوا انهم ورثوها عن
فلان لم يقسمها القاضي بمجرد دعواهم ما لم يبرهنوا على موت المورث وعدد الورثة عند ابي حنيفة وهذا في العقار وعندهما يقسم
باعترافهم وغير العقار يقسم اجماعا لان اليد دليل الملك وهي فيما عدا العقار مشاهدة فيجوز الاعتماد على مجرد قول الشركاء
وكذا العقار المشترى يعني اذا كان في ايديهم عقار ادعوا انهم اشتروه فانه يقسم بينهم بمجرد قولهم بالاجماع وكذا ان كان
اقرارهم المذكور مطلق ملكه اي لو قالوا هذا ملكنا ولم يبينوا انهم باي طريق ملكوه فانه يقسم بينهم بقولهم وهذا لانه ليس
ثم منكر ولا يحتاج الى الاثبات بدون الانكار وان برهنا اي الشريكان بينا ان العقار في ايديهما لا يقسم بينهما حتى يبرهنا انه
لهما لاحتمال ان يكون لغيرهما فيتوسلا بها على تملكه بهذا الطريق وهذه المسألة بعينها هي المسألة التي مرت في قوله
المذكور مطلق ملكه لان المراد منها هو ان يدعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل اليهم ولم يشترط فيها اقامة البينة على انها
ملكهم وهو رواية القدوري وشرط ههنا وهو رواية الجامع الصغير فان كان مراده تعيين الروايتين فليس فيه
ما يدل على ذلك والا فتقع المسألة مكررة ولو برهنوا على الموت وعدد الورثة والعقار في ايديهم ومعهم وارث
غائب او صبي اي صغير او معتوه ونحوه قسم العقار كذا في الهداية قيل هذا سهو والصواب في ايديهما حتى لو كان في
ايديهم لكان البعض في يد الغائب او الصبي وسيأتي انه ان كان كذلك لا يقسم واجيب بان ضمير الجمع يرجع الى الكبيرين
بناء على ان اقل الجمع اثنان فيندفع عن هذا قوله ومعهم وارث غائب ونصب وكيل او وصي ليقبض حصة الغائب
او الصبي لان في ذلك نظرا للغائب والصبي ودفع الضرر عن الحاضرين الطالبين للقسمة ولا بد من اقامة البينة
في هذه الصورة عند ابي حنيفة خلافا لصاحبيه لما بيناه ولو كان العقار في يد الغائب كله او شيء منه او كان
في يد مودعه اي مودع الغائب او في يد الصغير كذلك لا يقسم لان القسمة قضاء على الغائب والصغير باستحقاق ما في يده
من غير خصم حاضر عنهما والمودع ليس خصما عنه فيما هو مستحق عليه والقضاء من غير خصم لا يجوز وكذا لا يقسم
لو حضر وارث واحد وكانوا مشترين وغاب احدهم يعني اذا كان الطالب للقسمة وارثا واحدا او شريكا غائبا وان اقام
هذا الحاضر البينة لم يقسم لانه لا بد من حضور خصمين اذ الواحد لا يصلح ان يكون مخاصما ومخاصما ومقاسما
ومقاسما واذا انتفع كل واحد من الشركاء بنصيبه بعد القسمة قسم القاضي اي المشترك بطلب احدهم لان القسمة
حق لازم فيما يحتمل القسمة عند طلب احدهم فيجاب اليه وان تضرر الكل لا يقسم الا برضاهم اذ القسمة لتكميل المنفعة
وفي هذا تفويتها فان طلبوا والتزموا الضرر عليهم فلهم الامر وان انتفع البعض دون البعض لقلة حظه قسم
بطلب ذي النفع لا بطلب الآخر يعني اذا طلب القسمة من ينتفع بها يقسم بطلبه ولا يبالي بتضرر الآخر لان
الضرر لازم له بكل حال فلو لم يقسم بطلب المنتفع يتضرر هو ايضا فكان النظر في جانب القسمة وتحمل الضرر
الواحد اسهل من لزوم الضررين وانما قال هو الاصح لانه قيل ان الحكم على عكس ما ذكر يعني ان صاحب القليل
الذي يتضرر بالقسمة اذا طلبها يقسم ولا يقسم بطلب صاحب الكثير المنتفع لانه يريد الاضرار بصاحب القليل
فلا يعتبر وصاحب القليل راض بضرر نفسه قال الجصاص وذكر الحاكم الشهيد في مختصره انه يقسم بطلب كل

منهما والصحيح هو الاول ويقسم العروض حال كونها من جنس واحد يعني اذا كانت الاشياء المشتركة من جنس
واحد تقسم بين الشركاء بان يعطي كل واحد قسما منها ولا يعتبر فيه التراضي لعدم التفاوت وعند اتحاد الجنس يتحد
فيحصل التعديل في القسمة ولا يقسم الجنسين بعضها في بعض لانه لا اختلاط بين الجنسين فلا تقع القسمة تمييزا
بل معاوضة وهي لا يكون الا بالتراضي ولا يقسم الجواهر مطلقا لفحش التفاوت فيها وقيل لا يقسم الكبار منها ويقسم
الصغار لقلة التفاوت وقيل لا يقسم الجواهر ان كانت مختلفة الجنس كاللآلي واليواقيت ولا يقسم الحمام
ولا البئر ولا الرحى ولا الثوب الواحد ولا الحائط بين دارين اذ في قسمتها تفويت منفعتها الا برضاهم اي برضا
الشركاء بقسمة هذه الاشياء لالتزامهم الضرر وكذا الرقيق عند الامام خلافا لهما فان عندهما يقسم الرقيق
بشرط ان يكون الكل ذكورا او اناثا لاتحاد الجنس حقيقة كما يقسم الابل والغنم وله ان التعديل معدوم في قسمته
للتفاوت الفاحش في الادمي فصار كالاجناس المختلفة بخلاف الحيوانات لان التفاوت فيها يقل عند اتحاد
الجنس والدور اذا كانت في مصر واحد تقسم كل واحد منها على حدته اي على انفراده عند ابي حنيفة كما اذا كان
لرجلين داران في مصر واحد وطلبا من القاضي قسمتهما فانه يقسم كل دار منهما على حدة بينهما ولا يقسمهما قسمة
واحدة بان يجمع نصيب احدهما في احديهما ونصيب الآخر في الاخرى الا بتراضيهما عند الامام وقالا ان كان الاصلح
يعني ان رأى القاضي ان الاصلح قسمة بعضها في بعض جاز قسمتها بينهما كذلك وفي مصرين اي اذا كانت
الداران في مصرين تقسم كل منهما على حدته اتفاقا وعلى هذا الاراضي المتفرقة مشتركة خلافا ووفاقا وكذا دار وضيعة
او دار وحانوت لهما ان الدور جنس واحد في الاسم والصورة نظرا الى اصل السكنى وهما جنسان معنى نظرا
الى وجوه السكنى والمقاصد نحو القرب من المسجد والماء وصلاح الجيران ونحو ذلك فكان الترجيح مفوضا
الى رأي القاضي وله ان الدارين يتفاوتان تفاوتا ظاهرا او يختلفان اختلافا فاحشا باختلاف المحال والجيران
وباعتبار القرب من المسجد والماء فامتنع التعديل في القسمة والبيوت متبددة في محلة واحدة او في
محلات يجوز قسمة بعضها في بعض لان التفاوت فيما بينها يسير لانه لا تفاوت في السكنى والمنازل المتلاصقة
كالبيوت والمتباينة كالدور في الاحكام السابقة **فصل** في بيان كيفية القسمة ودعوى الغلط فيها
والتفاوت وغير ذلك وينبغي للقاسم انما قال ينبغي لان هذا ليس بامر لازم في القسمة بل هو امر عادي
تعارف الخلف عن السلف والمعتمد فيه الاستحسان فالاليق للقاسم قاضيا كان او نائبه ان يصور ما
يقسمه على قرطاس او نحوه ليمكنه حفظه ويعدله بالدال المشددة اي يسويه على سهام القسمة ويفرز اي
المختلفة من العزل اي يقطعه بالقسمة عن غيره ويذرعه ليعرف مقداره ويقوم بناءه ان كان فيه بناء لمعرفة
المهندسين والبنائين لان المالية تتوقف بالتقويم ويفرز اي يميز كل نصيب عن الباقي بطريقه وشربه ان كان
لينقطع تعلق كل من الانصباء بالآخر فيتحقق معنى القسمة بارتفاع المنازعة على الكمال ويلقب الانصباء
التي ميزها وافرزها فيسمي احدها بالاول والذي يليه بالثاني والذي يليه بالثالث والرابع وهلم جرا

ويكتب اسمائهم اي اسماء الشركاء على القرعة وهذا يكون على وجوه اولها ان يكتب اسم كل واحد من الشركاء
على كاغذ ثم يلفها ويجعلها في نحو بندقة من الشمع بحيث يكون مقاديرها متساوية والكل متشابهة ويقرع
اي يستعمل القرعة بان يعطي البنادق لمن لا يقدر على تمييز بعضها عن بعض ويؤمر بان يفرقها على الانصباء التي
تميزت وافرزت فالاول اي النصيب الاول يعطى لمن خرج اسمه اولا والثاني لمن خرج ثانيا والثالث
لمن خرج ثالثا والاصل في هذا ان ينظر الى اقل انصباء الشركاء فيجعل القسمة منه فان كان ثلثا جعلها اثلاثا
وان سدسا فاسداسا وعلى هذا وهذه القرعة انما شرعت لتطييب قلوب الشركاء وازالة تهمة الميل
من القاضي والقاسم حتى لو عين لكل من الشركاء نصيبا من غير اقراع كان جائزا لان ذلك في معنى القضاء فجاز
الالزام به ولا تدخل الدراهم التي ليست من الشركة في القسمة اي في قسمة العقار الا برضاهم صورته دار بين
جماعة ارادوا قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء فاراد احد الشركاء ان يكون عوض البناء دراهم واراد الآخر
ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوض البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد
بازاء البناء من الدراهم الا اذا تعذر فحينئذ للقاضي ذلك لان القسمة من حقوق الملك المشترك والدراهم ليست مشتركة
بينهم في الدار لا في الدراهم فلا يجوز قسمة ما ليس بمشترك فان وقع في القسمة مسيل لهذا مرتبطا بقوله ويحول
كل نصيب بطريقه وشربه وما بينهما من متعلقات الاول او طريق لاحدهم في نصيب آخر فان كان ذكر شرطا
في القسمة فلا كلام وان كان مسكوتا عنه ولم يشترط في القسمة صرف اي المسيل والطريق عنه اي عن
نصيب الآخر ان امكن صرفه تحقيقا لمعنى القسمة وهو قطع الاشتراك وتكميل المنفعة بلا ضرر والا اي
وان لم يمكن الصرف عنه فسخت اي القسمة لان المقصود وهو ما ذكرنا لم يحصل فتفسخ وتستأنف
على وجه يمكن لكل منهما ان يجعل مسيلا او طريقا واذا كان علو لا سفل له بان كان العلو مشتركا والسفل لآخر
وسفل لا علو عليه او سفل له علو مشترك كان بين رجلين وطلبا القسمة من القاضي وطلب احدهما ان يقسم القاضي
سهمان من العلو بسهم من السفل عند الامام وعند ابي يوسف سهما بسهم اي مقابل سهم من علو لا سفل
بسهم من سفل لا علو له وعند محمد يقسم كل منهما بالقيمة بان يقوم كل واحد على حدته لان السفل يصلح
لما لا يصلح له العلو بان يجعل سردابا او اصطبلا او غير ذلك فصارا كالجنسين فلا يمكن التعديل بينهما
الا بالقيمة وعليه اي على قول محمد الفتوى لان في بعض البلدان تكون قيمة العلو اكثر من قيمة السفل
كما بمكة ومصر وفي بعضها تكون بالعكس كما في الكوفة وللامامين ان القسمة بالذرع هي الاصل لان الشركة
في المذروع فلا يعدل عنه مهما امكن ثم اختلفا فيما بينهما في كيفية القسمة بالذرع وجه قول الامام ان العلو
يفوت بفوات السفل ولا يفوت السفل بفواته فتكون منفعة السفل ضعف منفعة العلو ووجه
قول ابي يوسف ان المقصود منهما السكنى وهما متساويان فيه فان اقر احد المتقاسمين بالاستيفاء اي
اقر بعد القسمة بانه استوفى نصيبه ثم ادعى ان بعض نصيبه في يد صاحبه لا يصدق الا بحجة لانه يدعي

النقض

النقض لنفسه بعد تمامها فلا يقبل الا بحجة من بينة واقرار الخصم فان لم تقم بينة استحلف الشركاء فمن حلف فقد
برئ ومن نكل جمع نصيبه مع نصيب المدعي فيقسم على قدر حقهما وتقبل شهادة القاسمين بفتح الميم عند
اختلاف المتقاسمين فيها اي في القسمة هذا عند الشيخين خلافا لمحمد وزفر وهو قول ابي يوسف اولا وبه
قال الشافعي لمحمد انهما شهدا على فعل انفسهما فاورث تهمة فلا تقبل ولهما انهما شهدا على فعل الغير وهو
الاستيفاء والقبض لا على فعل نفسهما وهو التمييز قيل هذا اذا قسما بلا اجر ولو قسما به لا تقبل اتفاقا
وقيل الخلاف في الكل وهو الاصح فلهذا اطلق في المتن وان قال احد الشريكين قبضته عن نصيبه ثم اخذ
شريكي بعضه وانكر الشريك حلف خصمه اي شريكه لانه يدعي عليه الغصب وهو منكر والقول للمنكر مع اليمين
فيحلف بحكم النص وان قال احد المتقاسمين قبل ان يقر بالاستيفاء اصابني كذا اي سهم كذا او مقدار كذا ولم يسلم
الي وكذبه الآخر في مقدار النصيب تحالفا على ما مر في كتاب الدعوى وفسخت اي القسمة لانهما اختلفا في مقدار ما
حصل له بالقسمة فاشبه الاختلاف في مقدار المبيع وقد سبق احكام التحالف في الدعوى ولو ادعى غبنا لا يعتبر
يعني لو اختلف الشركاء فقال بعضهم ان قيمة نصيبي اقل او ادعى غبنا لا يلتفت الى دعواه لوجود التراضي
كالبيع فان ادعى الغبن يعني لو ادعاه فانه لا يسمع بعد وقوع التراضي الا اذا كانت القسمة بقضاء القاضي والغبن
فاحش وهو الذي لا يدخل تحت تقويم المقومين فتفسخ لان تصرف القاضي او القاسم مقيد بالعدل فاذا
ظهر عدمه ينقض ولو استحق بعض معين من نصيب البعض اي لو ظهر مستحق لشيء من الانصباء فحكم به للمستحق
لا تفسخ القسمة لاجل ذلك اتفاقا بل يبقى الباقي على حاله ويرجع الذي استحق منه بقسطه في حصة شريكه [illegible]
المستحق من الباقي ويكمل بما اخذ منه من نصيب الباقي اذا كان معينا وكذا لا الشايع اي لو استحق
جزء شايع من نصيب احدهم لا تفسخ القسمة كما في المعين وهذا قول ابي حنيفة في الصورتين وعند ابي يوسف تفسخ
القسمة على ما ذكر في الاسرار والصحيح ان الاختلاف في استحقاق جزء شايع من نصيب احدهم ومحمد مع ابي يوسف
في رواية ابي سليمان ومع ابي حنيفة في رواية ابي حفص قال صاحب الهداية وهو الاصح وفي بعض النسخ في الكل تفسخ
اي في الكل لانه لو بقيت القسمة لتضرر المستحق بتفرق نصيبه ولو ظهر بعد القسمة دين على الميت محيط بتركته
نقضت القسمة ضرورة تقدم الدين على حق الوارث وكذا ينقض لو كان الدين غير محيط لتعلق حق الغرماء
باصل التركة الا اذا بقي بلا قسمة ما يفي به اي لم يكن قسم الكل بل كان بقي من التركة ما يفي بالدين فحينئذ لا حاجة
الى نقض القسمة في ايفاء حقهم ولو ابرأ الغرماء الميت منه بعد القسمة او اداه الورثة من مالهم بعد وقوع
القسمة لا تنقض مطلقا اي سواء كان الدين محيطا او غير محيط لان المانع قد زال فتبقى القسمة على حالها ولو
ادعى بعض المتقاسمين دينا على الميت في التركة صحت دعواه لعدم التناقض اذ الدين يتعلق بالمعنى
والقسمة تقع على الصورة ولو ادعى عينا باي سبب كان لم تسمع للتناقض اذ الاقدام على القسمة
اعتراف بكون المقسوم تركة فصل اي بيان ما سبق قسمة الاعيان وهذا قسمة المنافع وتجوز

[illegible]

المهايات هي مفاعلة من التهيئة وهي الحالة الظاهرة للمتهيئ للشيء وشرعا عبارة عن قسمة منافع الاعيان
المشتركة على التعاقب نفعه والتناوب بان يستعمل الشركاء الاشياء المتعددة بعضهم بعضا او يستعملوا
الشيء الواحد على المناوبة بالمياومة او المشاهرة او المسانهة وهي جائزة استحسانا والقياس ان لا تجوز
لانها مبادلة المنفعة بجنسها ولكنها جازت بالاجماع ويجبر عليها عند الحاجة كما في القسمة في دار يسكن
بحجرة واحدة يسكن هذا الشريك بعضا من دار مشتركة ويسكن هذا الشريك الآخر بعضا
منها او يسكن هذا علوها وهذا سفلها ان الكل من غير تعيين حصة يسكنها هذا الشريك شهرا وهذا الآخر شهرا حسبما
توافقا عليه ما على ما يراه القاضي وله الاجارة اي لكل من الشركاء اجارة ما اصابه بالمهاياة شرط ذلك في العقد
اولا وان لم يشترط لحدوث منافعه في نوبته ويجوز المهاياة في عبد يخدم هذا الشريك يوما ويخدم هذا الشريك الآخر
يوما ويجوز في عبدين يخدم احدهما احدهما والآخر الآخر برفع الاول ونصب الثاني اي يخدم العبدان والشريك
الآخر جاز هذا عند ابي يوسف ومحمد لان القسمة على هذا الوجه جائزة اما بجبر القاضي او بالتراضي فكذا المهاياة وقيل
اي عند ابي حنيفة لا يقسم القاضي وهكذا روي عنه لانه لا يجري فيه الجبر عنده والاصح انه يقسم القاضي عنده لانهما
من حيث الخدمة قلما تتفاوت ولهذا لم يذكر المصنف ههنا خلافا ولو اتفقا ان الشريكان في الصورة الاولى
على ان نفقة كل عبد على من يخدمه جاز استحسانا بخلاف الكسوة للمسامحة في طعام المماليك عادة والمضايقة
في كسوتهم الا نادرا والحكم لغالب الاحوال ويجوز في دارين يسكن هذا الشريك هذه الدار ويسكن هذا
الشريك الدار الاخرى ولا يجوز ذلك في دابة او دابتين عند ابي حنيفة الا بتراضيهما اي بتراضي الشريكين فلا قاضي
لهما فان عندهما يجوز ذلك اعتبارا بقسمة الاعيان ولابي حنيفة ان الاستعمال يتفاوت بتفاوت الراكبين
فرب راكب حاذق وآخر اخرق فيتفاوت الاستعمال تفاوتا فاحشا بخلاف العبد الواحد يخدم هذا يوما وهذا يوما
على ما مر آنفا والفرق ان العبد يخدم باختياره فلا يتحمل زيادة على طاقته والدابة مجبورة فرب ما يعطب
بالاستعمال الاخرق واما التهايؤ في الاستغلال فقد بينه المصنف بقوله ويجوز اي المهاياة في استغلال دار
او دارين هذا هذه وهذا الاخرى لا اي لا يجوز المهاياة في استغلال عبد او دابة واي جاز التهايؤ في استغلال
الدار الواحدة دون استغلال العبد او الدابة الواحدة لان النصيبين يتعادلان في الاستيفاء و
الاعتدال ثابت في الحال والظاهر بقاؤه في العقار وتغيره في الحيوان لتوالي اسباب التغير على الحيوان
فتتفاوت المعادلة بسبب ذلك التغير وما زاد في نوبة احدهما من الاستغلال في الدار الواحدة
مشترك بينهما لا في الدارين والفرق ان في الدارين معنى التمييز والافراز راجح لاتحاد زمان الاستيفاء
فاختص كل منهما بما افرزه وفي الدار الواحدة زمان الاستيفاء متعاقب فاعتبر قرضا وجعل كل واحد
في نوبته كالوكيل عن الآخر فلهذا يرد عليه حصته من الفضل وفي استغلال العبدين مشتركين هذا هذا وذاك
الآخر لا يجوز عند ابي حنيفة خلافا لهما فانه يجوز عندهما اعتبارا بالتهايؤ في المنافع ولابي حنيفة ان التفاوت

في اعيان الرقيق اكثر منه من حيث الزمان في العبد الواحد فاولى ان يمتنع الجواز والتهايؤ في الخدمة انما جوز ضرورة ولا
ضرورة في الغلة لامكان قسمتها اذ هي عين وعلى هذا الخلاف الدابتان يعني لا يجوز في الدابتين عنده خلافا لهما والوجه
هو ما تقدم بيانه في الركوب ولا يجوز في ثمر شجر او لبن غنم او اولادها يعني لو كان نخل وغيره من الشجر او غنم بين اثنين
فتهايئا على ان يأخذ كل واحد منهما طائفة يستثمرها او يرعاها ويشرب البانها ويأكل من اولادها لا يجوز لان المهاياة
في المنافع ضرورة انها لا تبقى فيتعذر قسمتها وهذه اعيان باقية ترد عليها القسمة عند حصولها وان اريد المهاياة فيها
فالحيلة ان يبيع كل منهما حصته من الآخر ثم يشتري كلها بعد مضي نوبته او ينتفع باللبن بمقدار معلوم استقراضا لنصيب
صاحبه لان قرض المشاع جائز ويجوز في عبد ودار على السكنى والخدمة صورته رجلان مشتركان في عبد ودار
فاصطلحا على ان يسكن احدهما الدار ويستخدم الآخر العبد فهو جائز ويكون حصة كل منهما او يستخدم الآخر العبد
فهو جائز ويكون حصة كل منهما مقابلا بما في يده من الآخر وكذا الحال في كل مختلفي المنفعة كسكنى الدار وزرع
الارضين وكذا الحمام والدار على قياس العبد والدار ولا تبطل المهاياة بموت احدهما ولا بموتهما يعني لو كان
الشريكان تهايئا في شيء مما ذكره اما بتراضيهما او بحكم القاضي فماتا جميعا او مات احدهما لا تبطل المهاياة
بل ينتقل ما يخص كلا منهما الى ورثته لانه لو انتقض يحتاج الى استئنافه فلا فائدة في النقض ثم الاستئناف
ولو طلب احدهما القسمة بطلت المهاياة معناه فيما يحتمل القسمة لان القسمة اقوى في استكمال المنفعة
لجمع القسمة

كتاب المزارعة

هي لغة مفاعلة من الزراعة بمعنى الحراثة والفلاحة وشرعا عقد
على الزرع اي الحراثة ببعض الخارج على ما شرطه العاقدان يعني ان العامل يعين له مقدار من الزرع يخرج من الارض
وهي اي المزارعة بهذا المعنى فاسدة عند ابي حنيفة لحديث رافع بن خديج انه عم نهى عن المخابرة وهي مزارعة
الارض على الثلث او الربع ولانه استئجار ارض ببعض ما يخرج من عمله فكان في معنى قفيز الطحان كما
في الاجارة وعندهما هي جائزة لانه عم دفع نخيل خيبر الى اهلها معاملة وارضها مزارعة على نصف ما يخرج من
ثمر وزرع وبه عمل الصحابة والتابعون والصالحون الى يومنا هذا بلا نكير وبمثله يترك خبر الواحد والقياس
ولهذا قالوا وبه يفتى اي يعمل بقولهما في الجواز قال الحصيري وهو محمد بن عبد العزيز الاوزجندي جدا قاضي خان
ابو حنيفة هو الذي فرع هذه المسائل على اصوله اي هو الذي بين المزارعة وفصل وجوهها وعلمها للناس
كسائر مسائل الفقه وان كان اصلها فاسدا عنده لعلمه في زمانه ان الناس لا يأخذون بقوله ولا يتركونها فبينها
لهم تفضلا منه وان لم يعمل بها ثم اذا كان العمل فيها على قول ابي يوسف ومحمد فيحتاج في تصحيحها الى شروط وقيود
حاول المصنف بيانها فقال ويشترط فيها امور منها صلاحية الارض للزرع لان المقصود لا يحصل بدونه
ومنها اهلية العاقدين اي الحرية والتكليف ومنها تعيين المدة اي مدة معلومة يتمكن فيها من الزراعة
حتى لو لم تذكر اصلا او ذكر ما لا يتمكن فيه من الزراعة او لا يعيش احدهما اليه غالبا فسد العقد وذكر مشايخ
بلخ ان التوقيت ليس بشرط ومنها رب البذر اي بيان من عليه البذر قطعا للمنازعة واعلاما للمعقود عليه

وهو منافع الارض او منافع العامل ويلزم من هذا بيان من لا بذر من قبله ومنها بيان جنسه اي بيان جنس
البذر لما هو ليصير الاجر معلوما فانه يحصل منه ومنها بيان نصيب الآخر اي من ليس عليه البذر فانه يستحق ذلك عوضا
عن عمله بالشرط فلا بد ان يكون نصف ما يستحقه من الخارج معلوما لان ما لا يعلم ومن لا يعلم لا يصلح ان يكون مستحقا
ولا مستحقا ومنها التخلية بين الارض والعامل بان يخلي رب الارض بينها وبين العامل بحيث لا يبقى له فيها تصرف
ولا يد حتى لو شرطا ان يعمل رب الارض او غلامه مع العامل يفسد العقد لفوات التخلية ومنها الشركة في الخارج الى
بعد حصوله لانه ينعقد اجارة ابتداء ويتم شركة انتهاء وكل شرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج يكون مفسدا
للعقد قوله فتفسد الى آخره شروع في بيان الشروط المفسدة للمزارعة بعد ان بين الشروط المصححة لها يعني انها تفسد
عند من جوزها ايضا ان شرط لاحدهما قفزان معينة من الخارج لاحتمال ان لا تخرج الارض الا هذه القفزان او
اقل فيكون هذا الشرط قاطعا للشركة قوله او ما يخرج من موضع معين معطوف على قوله قفزان معينة اي تفسد ايضا
ان شرط لاحدهما ما يخرج من موضع مخصوص من الارض كالماذيانات جمع ماذيان وهو ما اصغر من النهر
واعظم من الجدول فارسي معرب وقيل هو مكان يجتمع فيه ماء السيل ثم يسقى به الزرع والسواقي جمع ساقية
وهي انهار صغار فوق الجداول يوزع عليها الحفرات والمراد بها هاهنا هي المواضع التي يكون الخارج منها
اجود من الخارج في غيرها من المواضع او شرط ان يرفع رب البذر قدر البذر او شرط ان يرفع قدر الخراج الموظف
ويقسم ما بقي بينهما حيث يفسد في الصورتين لاحتمال ان لا يحصل الا ذلك القدر واما اذا كان خراج مقاسمة
نحو الثلث والربع فيجوز كما اذا شرطا رفع العشر وقسمة الباقي والارض عشرية او شرطا ان يكون التبن لاحدهما
والحب للآخر او شرطا ان يكون الحب بينهما والتبن لغير رب البذر حيث يفسد في الصورتين لانه شرط
لا يقتضيه العقد وهو يؤدي الى قطع الشركة او ربما تصيبه آفة فلا ينعقد الحب ولا يخرج الا التبن او شرطا ان
يكون التبن بينهما والحب لاحدهما لانه يؤدي الى قطع الشركة فيما هو المقصود وهو الحب قوله وان شرطا
كون الحب بينهما الى آخره شروع في بيان الشروط الغير المفسدة يعني ان شرطا ان يكون الحب بينهما والتبن
لرب البذر او شرطا رفع العشر صحت لان اشتراطها الشركة فيما هو المقصود اعني الحب فلا تنقطع الشركة والفساد
انما يدور مع القطع وشرط رفع العشر غير مفسد لتحقق الشركة فيما وراءه وان لم يتعرض للتبن اي ان لم يتبينا انه
لمن يكون فهو بينهما على ما قاله مشايخ بلخ اعتبارا للعرف فيما لم ينص عليه العاقدان فهو تابع للحب وحكمه حكمه وقيل
انه يكون لرب البذر لانه نماء ملكه ولا يحتاج الى شرط بل يكفي السكوت عنه ثم ان المصنف شرع في بيان المؤنات اللازمة
للزرع غير العمل فقال واجر الحصاد بالفتح او الكسر والرفاع بالفتح والكسر لغة وهو نقل المحصود الى محل البيدر والداس
وهو ادارة الثيور بالوطء عليه ليصلح للتذرية والتذرية وهي بالذال المعجمة تمييز الحبوب عن تبنها بالريح فاجرة
كل من المذكورات او فعلها عليهما اي على المزارع ورب الارض بالحصص يعني على وفق ما شرطا في قسمة الحب لان
الخارج ملكهما فالمؤنة فيه عليهما بقدر الملك فان شرطا ذلك جميعه على العامل في العقد فسدت المزارعة لانه شرط

لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد العاقدين فيفسد العقد به وعن ابي يوسف انه يصح وهو الاصح وعليه الفتوى
لان التعامل قد جرى به وشرطه على رب الارض مفسد اتفاقا لعدم العرف فيه وما قبل الادراك من الاعمال كالسقي
والحفظ والتعاهد الى ان يدرك الزرع فهو على المزارع وان لم يشترط في العقد لجريان العرف بذلك من غير نكير فالحاصل
ان ما كان من العمل قبل ادراك الزرع فهو على العامل وما كان بعد الادراك قبل القسمة فهو عليهما كالحصاد و
اخوانه ولو شرط على العامل لا يجوز لما ذكرنا وما كان بعد القسمة كالحمل والطحن فهو عليهما بالاجماع ولو شرط
الحصاد في الزرع على رب الارض لا يجوز بالاجماع اعلم ان المزارعة بالتقسيم العقلي على سبعة اوجه فتصح منها ثلثة اوجه
بينها المصنف بقوله واذا كان البذر والارض لاحدهما والعمل والبقر للآخر او كان الارض لاحدهما والبقية للآخر
او كان العمل لاحدهما والبقية للآخر صحت اما الاول فلان البقر آلة العمل فصار كما اذا استأجر خياطا ليخيط بابرة
الخياط واما الثاني فلانه استأجر الارض ببعض معلوم من الخارج فيجوز كما اذا استأجر الارض بدراهم معلومة واما
الثالث فلانه استأجره للعمل بآلة المستأجر فصار كما اذا استأجر خياطا ليخيط ثوبه بابرة صاحب الثوب وان كانت الارض والبقر لاحدهما
والبذر والعمل للآخر بطلت قالوا هذا هو ظاهر الرواية لكن روي عن ابي يوسف انه جوزه لانه لو شرط البذر والبقر
على رب الارض يجوز فكذا اذا شرط البقر وحده وصار كما لو شرطا على العامل ووجه الظاهر ان منفعة البقر ليست من جنس
منفعة الارض بخلاف جانب العامل لتجانس المنفعتين فجعلت تابعة لمنفعة العامل وكذا لو كان البذر والبقر
لاحدهما والارض والعمل للآخر او كان البذر لاحدهما والباقي للآخر فهذان وجهان فاسدان لم يذكرهما اكثر المصنفين
لظهور الفساد فيهما او لان العرف لم يجر بهما والمصنف ذكرهما تتميما للفائدة اما فساد الاول فلكونه شركة بين
البذر والعمل ولم يرد به الشرع واما فساد الثاني فلانه لو شرط من احدهما البقر وحده او البذر وحده لم يجز فاولى
ان لا يجوز اذا شرط كلاهما معا واذا صحت المزارعة فالخارج على الشرط الذي جرى بينهما لصحة الالتزام وان لم
يخرج شيء فلا شيء للعامل لانها شركة في الخارج ولا خارج فصار كالمضارب اذا لم يربح ومن ابى من العاقدين
عن المضي على ما التزم من العمل بعد العقد اجبره القاضي عليه الا اذا كان له عذر تنفسخ به الاجارة الا رب البذر يعني
اذا كان الاباء من رب البذر فحينئذ لا يجبر لانه لا يتوصل الى الوفاء بالعقد الا باتلاف البذر وفيه ضرر يلزمه فلا
يجبر عليه وفي الكفاية هذا قبل القاء البذر وبعده يجبر وان فسدت المزارعة بوجه مما تقدم ذكره او غيره فالخارج لرب
البذر لانه نماء ملكه وللآخر اجر مثل عمله ان كان هو العامل او اجر ارضه ان كان رب الارض ولا يزاد اجر مثله
في الفصلين على مقدار ما شرط له في المزارعة لانه رضي بسقوط الزيادة وهذا عند الشيخين خلافا لمحمد فان عنده
اجر مثله بالغا ما بلغ لانه استوفى منافعه بعقد فاسد فيجب عليه قيمتها اذ لا مثل لها وان فسدت المزارعة
لكون الارض والبقر فقط لاحدهما لزم على الآخر الذي هو صاحب البذر اجر مثلهما اي اجر مثل الارض والبقر معا
هو الصحيح اي لزوم اجر الارض والبقر معا كل واحد على الاستقلال لان البقر له مدخل في الاجارة واذا فسدت
المزارعة والبذر لرب الارض فالخارج كله حل له يعني يطيب له جميعه لانه نماء بذره في ارضه وان كان البذر

للعامل تصدق بالفضل اي بالمقدار الذي زاد ونجا وزعنى قدر بذره وعن اجرة الارض لانه حصل بما بذره لكن في ارض
الغير بعقد فاسد فاوجب خبثا فما كان عوض ماله طاب له وما لا عوض له تصدق به واذا ابى رب البذر عن المضي
في المزارعة وقد كرب العامل الارض يقال كربت الارض اذا قلبتها للحرث فلا شيء له حكما اي قضاء ويسترضي ديانة
اي لا يستحق شيئا من الاجر بعمل الكراب اذ ليس له فائدة بدون الزرع لكنه فيما بينه وبين الله تعالى يلزم ان يطلب رضاه
لان رب البذر قد غره بذلك فيسترضيه بالعكس من الاجر وغيره وتبطل المزارعة اي تنفسخ بموت احدهما قبل الزرع او
فان مات رب الارض وقد كرب العامل لا شيء له بمقابلة عمله لان تتقوم المنافع بالعقد وهو على الخارج ولا خارج
واجر المثل انما هو بعد فساد العقد ولم يفسد وتنفسخ ايضا بالاعذار كالاجارة وقد تقدم بيان وجهه في الاجارة
فتنفسخ اي جاز فسخها ولو بعد الكراب ان لزم دين على رب الارض محوج اي ملجئ له الى بيع الارض قبل نبات الزرع
كما في الاجارة لا بعده اي لا تنفسخ بعد نبات الزرع ما لم يحصد يعني لو نبت الزرع ولم يستحصد لم تبع الارض في الدين
حتى يبلغ الزرع حد الحصاد لان في البيع والفسخ ابطال حق المزارع وفي عدمه تاخير حق الغرماء وهذا اهون من
الابطال ولا شيء للعامل ان كان كرب الارض او حفر النهر ثم بيعت لان المنافع انما تتقوم بالعقد وهو انما
تقوم بالخارج فاذا انعدم الخارج لم يجب شيء وان مضت مدتها اي لو انقضت المدة المضروبة للمزارعة قبل ادراك
الزرع فعلى العامل اجر مثل حصته من الارض لصاحبها حتى يدرك الزرع لانه استوفى بعض منفعة الارض لتربية حصته
فيها الى وقت الادراك ونفقة الزرع عطف على جواب الشرط اي ان مضت المدة قبل ادراك الزرع فنفقة الزرع
كاجرة السقي ونحوه من العمل عليهما اي العامل ورب الارض بقدر حصصهما الى ان يستحصد لان في تبقية الزرع
باجر المثل تعديل النظر من الجانبين فصار اليه وانما كان العمل عليهما لان العقد قد انتهى بانتهاء المدة وهذا عمل
في المال المشترك فتكون المؤنة عليهما معا كنفقة العبد المشترك العاجز عن الكسب وايهما انفق على الزرع بغير
اذن الآخر ولا امر قاض فهو متبرع اي لو انفق احد المزارعين اعني رب الارض والعامل من غير ان يأذن له الآخر
بذلك ومن غير ان يأمره القاضي به فهو متطوع في ذلك لانه لا ولاية له عليه وعلم من القيدين المذكورين ان
احدهما لو انفق باذن الآخر او امر القاضي فانه يرجع على الآخر بحصته من ذلك وليس لرب الارض اخذ الزرع
حال كونه بقلا لان ذلك يضر بالمزارع وان اراد المزارع ذلك اي لو اراد المزارع ان يأخذه بقلا قيل لرب الارض
اقلع الزرع ليكون بينكما او اعطه اي اعط المزارع قيمة نصيبه من الزرع البقل واستبقه لك او انفق
على الزرع الى ان يستحصد وارجع على المزارع في حصته بما انفقته عليه لان المزارع لما امتنع من العمل لا يجبر عليه
وقد كان في ابقاء العقد نظر له لكنه قد ترك النظر لنفسه ورب الارض مخير بين هذه الخيارات لان بكل ذلك يستوفي
النظر ولو مات رب الارض والزرع بقل فعلى العامل العمل الى ان يدرك لان العقد حينئذ يبقى في مدته والعقد
يستدعي العمل على العامل وان مات العامل فقال وارثه انا اعمل الى ان يستحصد فله اي للوارث ذلك وان ابى رب
الارض وفيه نفع للوارث فكان له ذلك وان وصلية ابى رب الارض ولا اجر للوارث على عمله

كتاب المساقاة

هي لغة مفاعلة من السقي وشرعا هي دفع شجر خصه بالذكر بناء على انه اصل في هذا الباب فان النص انما ورد فيه
وغيره اذا باه قوله الى من يصلحه بالسقي والتربية والحفظ بجزء من ثمره الخارج بعد العمل والمراد بالجزء الشائع اذ
التعيين مفسد لها كما في المزارعة ولو بدل الثمر بالخارج لادى الى دخول المزارعة في حد المساقاة ومعنى الاصلاح فيه القيام
بما يحتاج اليه الشجر من تلقيحه وتنظيف سواقيه وجداوله وسقيه وغير ذلك مما يعود على الشجر بالنفع ويقتضي حصول الثمر منه
وهي اي المساقاة كالمزارعة حكما في ان الفتوى على صحتها وخلافا فانها باطلة عنده صحيحة عندهما وشروطا اراد الشروط
التي يمكن وجودها في المساقاة كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية بين الاشجار وبين العامل
والشركة في الخارج الى المدة فانها تصح بلا ذكرها استحسانا لان لادراك الثمر وقتا معلوما عادة والتفاوت قليل
والثابت عادة كالثابت شرعا والقياس اشتراطها باعتبار اشتمال هذا العقد على الاجارة وتعيين المدة لازم
فيها وتقع على اول ثمرة تخرج من الشجر اذا كانت المساقاة على الشجر لان الثمار لا بد ان تدرك في وقت معلوم وقلما
يتفاوت ابتداء وانتهاء والثمرة الاولى متيقن دخولها في العقد قوله وفي الرطبة على ادراك بذرها جواب عن سؤال
تقريره لا نم وتقريره انا سلمنا قيام اول ثمرة مقام المدة المعلومة لكن لو كانت المساقاة على الرطبة بان دفع
الرطبة على ان يكون البذر بينهما ولم يذكر المدة كيف تكون الحال فاجاب بانه كما ان الثمرة الاولى تقوم مقام
المدة فكذلك انعقاد البذر في الرطبة ونحوها يقوم ادراك الثمرة لان له مدة معلومة لا بد ان ينتهي اليها فلا
يشترط بيان المدة بخلاف الزرع لان ابتداءه يختلف كثيرا اذ منه ما يقع في الخريف ومنه ما يقع في الربيع
ومنه ما يقع بينهما والانتهاء يكون بحسب الابتداء فتتمكن فيه الجهالة وبخلاف ما اذا دفع المساقاة
ذكر مدة قليلة لا يخرج الثمر ولا ينعقد بذر الرطبة فيها بان دفع الارض ليغرس فيها الكرم سنة او سنتين
بعض الخارج فانه يعلم قطعا ان الكرم لا يخرج الثمر فيها لان المقصود بالمساقاة الشركة في الخارج وهذا الشرط
يمنع المقصود فيكون مفسدا للعقد وان احتمل خروجها وعدمه جازت يعني لو سمى مدة قد يبلغ الثمر
والبذر فيها وقد يتأخر عنها جازت لعدم العلم بفوات المقصود بل هو متوهم في كل مزارعة ومساقاة
بان يصطلم الزرع والثمر آفة سماوية فان خرج فيها الضمير المستتر يعود الى الثمر والبارز يرجع الى المدة
المذكورة انفا اي ان خرج الثمر او البذر في الوجه الثاني فعلى الشرط اي يكون الخارج مشتركا بينهما على
شرطهما لصحة العقد وان تأخر عنها اي ان لم يخرج الثمر ولم يدرك البذر فسدت المساقاة لفساد العقد حينئذ
لانه تبين الخطأ في المدة المسماة وللعامل اجر مثله اي مثل عمله ولا يزاد على ما شرط له من الثمر وقال محمد
له اجر مثله بالغا ما بلغ ولم يذكر المصنف هذا الشرط اكتفاء بما قال في صدر الكتاب وهي كالمزارعة وهذا
الشرط في المزارعة مذكور وكذا كل موضع فسدت فيه اي اذا فسدت المساقاة بوجه من وجوه الفسادات
فانه يجب للعامل اجر مثله لانها في معنى الاجارة الفاسدة وان لم يخرج شيء فلا شيء له كالمزارعة اذا فسدت
وتصح المساقاة في النخل والكرم والشجر ذكره مع انفهامه مما سبق من قوله وتقع على اول ثمرة دفعا لما قاله

اث فمعنى انها لا تصح فيما عدا الكرم والنخل له انها انما تصح فيهما لحديث خيبر ففي غيرهما بقي على القياس وعندنا
تصح في جميع ما ذكر لحاجة الناس والرطاب المراد منها جميع البقول واصول الباذنجان فان كان في الشجر ثمر
الثمر تزيد بالعمل صحت يعني ان دفع نخلا فيه ثمر مساقاة والثمر يزيد في العمل تصح المساقاة والا اي وان لم يزد بالعمل
بان كانت الثمرة قد انتهت فلا اي لا تصح وكذا الحكم في المزارعة لو دفع ارضا فيها زرع بعمل يعني اذا دفع الزرع وهو بقل
جاز وان استحصد وادرك لم يجز لان اخذ المنافع اي يستحق بالعمل ولا اثر للعمل بعد التناهي والادراك فلو
جوزناه لكان استحقاقا بغير عمل ولم يرد به الشرع وما قبل الادراك كالسقي والتلقيح والحفظ فعلى العامل لانه
من تمام عمله وما بعده كالجزاز والحفظ فعليهما ولو شرط على العامل فسدت اتفاقا لانه لا يقتضيه العقد وفيه منفعة
للاخر وتبطل المساقاة بموت احدهما اي المالك والعامل لانها بمعنى الاجارة وقد تقدم بيانه ثمة فان كان الثمر
خاما اي نيا عند الموت او تمام المدة يقوم العامل او وارثه عليه وان وصلية ابى الدافع او ورثته فيبقى العقد
استحسانا دفعا للضرر عنه ولا ضرر فيه على الاخر فان اراد العامل او وارثه صرمه بسرا اي لو اراد العامل على الثمر
المساقاة ان يقطع الثمر حال كونه بسرا اي خاما لا ينتفع به ولا يصلح للاكل والتزم دخول الضرر على نفسه
خير الاخر او وارثه او ورثته بين ان يوافقوا على ذلك ويقتسموه على الشرط الذي عقدوا المساقاة عليه او يدفعوا
للعامل او وارثه قيمة نصيبه او ينفقوا على الثمر من عندهم الى ان يبلغ ويرجعوا على الاخر بنفقة حصته كما في المزارعة
وقد تقدم بيانه هناك وانما خير الاخر لان العامل وان لا يمنع عن الحاق الضرر بنفسه لكن ليس له الحاق الضرر بالاخر
فكان التخيير انظر له ولا تفسخ بلا عذر يعني اذا عقدت المساقاة لزم المضي فيها وان اراد احد المتعاقدين فسخها
فليس له ذلك وان لم يشرع العامل في العمل لكن تفسخ بالعذر كما مر في الاجارة ثم ان المصنف ذكر بعض الاعذار
التي تفسخ بها المساقاة فقال ومرض العامل اذا عجز عن العمل عذر يعني ان مرضه عذر لكن اذا كان ذلك المرض شديدا
بحيث لا يمكنه العمل معه لانه حينئذ لا يمكنه المضي عليها الا باستيجار من يعمل مكانه وفي التزامه ذلك ضرر زائد وهو
لم يلتزمه بالعقد فيجعل ذلك عذرا هذا في جانب العامل واما العذر في جانب الاخر فهو ما بينه بقوله وكذا كونه اي العامل
سارقا مشتهرا بذلك ويخاف منه على الثمر او على السعف وهو بالتحريك جمع سعفة وهي ورق النخل يعمل منه الزنبيل
والحصير ونحوهما وبالجملة اذا كان العامل غير مامون يخاف منه على الشجر او على ثمره ولم يكن المالك عالما بذلك
فعقد المساقاة معه ثم علم بذلك او ظهر من العامل شيء من ذلك فللمالك فسخ المساقاة لانه يلزمه ضرر لم يلتزمه
فيفسخ به هذا الاول عذر للعامل والثاني عذر للمالك وجاز كون الاول عذرا للمالك لو شرط على العامل ان يعمل
بنفسه ولو دفع مالك الارض فضاء مدة اي موضعا ليس فيه شجر مدة معلومة لا لاجل المساقاة فلمن يغرس في
ذلك الفضاء شجرا على سبيل الاشتراك لتكون الارض والشجر بينهما لا يصح لاشتراط الشركة فيما كان حاصلا قبل
الشركة لا بعمله وهو الارض وهذا لم يرد في الشرع وهو ولا نظيره ليقاس عليه فلو دفع المالك الارض وغرس
فيها العامل فحكمه ما ذكره المصنف بقوله والشجر لرب الارض لانه غرس برضاه فصار تبعا للارض وللغارس

في

فيه غرسه بالكسر اسم ما يغرس وبالفتح مصدر وعليه اجر لانه في معنى الاجارة الفاسدة وفيها يلزم اجر المثل وقد تعذر رد
الغرس لاتصاله بالارض فتجب على المالك قيمته للغارس وحيلة الجواز ان يبيع نصف الاغراس بنصف الارض
ويستاجر صاحب الارض العامل ثلث سنين مثلا بشيء قليل ليعمل في نصيبه **كتاب الذبائح** جمع ذبيحة
وهي فعيلة بمعنى مفعولة وفي الشرع الذبيحة اسم ما يذبح اي من شانه ان يذبح وهو يصدق على الذكر والانثى
وساير ما يحل فيه الذبح من الحيوان والذبح اي الزكاة على قسمين اختياري واضطراري والاول هو قطع الاوداج
وهي عروق الحلق في المذبح والثاني وهو الجرح في اي موضع كان والثاني كالبدل من الاول اذ لا يصار اليه الا عند
العجز عن الاول لان التكليف بقدر الوسع لا يقال لا يكون في المذبوح الا ودجان فكيف ذكرها بصيغة الجمع وايضا
لا يكتفى الزكاة بقطعها كما سياتي وتعريف الذبح المرادف للزكاة بهما لا يصح لانا نقول المراد بالاوداج ههنا
العروق التي تقطع مطلقا ولهذا اتى بصيغة الجمع واقله ثلثة فيتناول الودجين والمري على التغليب كما ورد في
الحديث افر الاوداج بما شئت وتحل ذبيحة مسلم وكتابي ذمي او حربي قال الله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب
حل لكم وذلك لانهم يذكرون اسم الله تعالى عليها فتحل ذبيحتها ولو كان الذابح امراة او صبيا او مجنونا يعقلان
التسمية اي يعلمان ان حل الذبيحة بها فلو لم يعقل لا تحل ذبيحته لان التسمية شرط بالنص او كان اخرس
اذا كان له اشارة معهودة في التسمية كما في الصلوة وغيرها او كان اقلف وهو الذي لم يختتن لان الشرط
هو التسمية وهي باللسان لا اي لا يحل ذبيحة وثني هو الذي يعبد غير الله تعالى من الاوثان او يشرك معه غيره تعالى
الله من ذلك علوا كبيرا وهو شامل لعبدة الاصنام والكواكب ومجوسي هو الذي يعبد النار او مرتد من ملة الاسلام
ولو الى ملة كتابي او تارك التسمية عمدا لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه ومطلق النهي يقتضي التحريم
فان تركها اي الذابح التسمية حال كونه ناسيا تحل عند النسيان وقال الشافعي تؤكل في الوجهين وقال
مالك في احدى الروايتين عنه لا تحل في النسيان ايضا لظاهر ما ذكرنا في العمد فانه لا فصل فيه لكنا نقول في اعتبار
ذلك من الحرج ما لا يخفى لان الانسان كثير النسيان والحرج مدفوع والنفي المذكور غير مجرى على ظاهره اذ لو اريد
ظاهره لجرت المحاجة وظهر الانقياد وارتفع الخلاف في الصدر الاول وعلى هذا الخلاف اذا ترك التسمية عند ارسال
مطلب
البازي والكلب وعند الرمي قوله وكره ان يذكر مع اسم الله تعالى غيره وصلا دون عطف الى اخره هذه المسئلة
على وجوه الاول ان يذكر الغير مع اسم الله تعالى موصولا لكن من غير عطف نحو ان يقول باسم الله محمد رسول الله برفع محمد
فيكره لكن لا تحرم الذبيحة اما الكراهة فلوجود صورة القران في محل لو كان فيه غيره لكان حراما على صيغة العطف
واما عدم التحريم فلان الشرك لم يوجد فلم يكن مما اهل به لغير الله والوجه الثاني قوله وان يقول بسم الله اللهم
تقبل من فلان يريد به نفسه او من امراة او غيرهما وكراهة هذا دون كراهة الاول لانفصال توهم كون التسمية
متعلقة بالدعاء لا لاجل الذبح الثالث قوله فان قاله يعني لو قال اللهم تقبل من فلان قبل الانضجاع اي قبل
اضجاع الذبيحة للذبح او قاله قبل التسمية او قاله بعد الذبح لا يكره لعدم احتمال المذكور وانتفاء العطف

والوصل الرابع قوله وان عطف حرمت اي لو عطف على اسم الله تعالى اسم غيره نحو ان يقول بسم الله وفلان
او باسم الله ومحمد رسول الله كذلك يعني بالجر فيهما حرمت الذبيحة بذلك لانه مما اهل به لغير الله بسبب الشركة وكذا ان اضجع
شاة وسمى وذبح غيرها بتلك التسمية هذا التنظير انما هو في حرمة الاكل لكن الاولى حذف لفظ كذا وضم هذه المسئلة الى ما بعدها
بما يظهر من التعليل وذلك لان التسمية في ذكاة الاختيار شرط عند الذبح ثم هي تقع على المذبوح تارة وعلى الآلة اخرى
ففي مسئلتنا هذه لما وقعت على الشاة الاولى كانت الثانية مما لم يذكر اسم الله عليه فلا تحل وان ذبحها اي الشاة التي
عليها وهي الاولى بشفرة وهي سكين عظيم اخرى حلت لانه لا اعتبار باختلاف الآلة هنا وان رمى الى صيد وسمى
على السهم ورمى به صيدا اخر فاصاب غيره اكل لان التسمية لما وقعت على الآلة كان الحل دائرا معها ولذلك قال وان سمى
على سهم ورمى بغيره لا يوكل ما اصابه سواء كان الذي رمى اليه او غيره لان التسمية في الصيد شرط عند الارسال
وهي تقع على الآلة لانها شرط عند فعل يقدر عليه والمقدور له في الذكاة الاختيارية هو المذبوح وفي الاضطرارية
الآلة والارسال كالرمي يعني ان ارسال الكلب او البازي الى الصيد كالرمي بالسهم فانه اذا سمى على كلب وبازي وارسله
الى صيد فتركه واخذ غيره فانه يحل ما اخذه وان سمى لم ارسله على صيد ثم ارسل غيره فاخذه لا يحل لتبدل الآلة
الذكر الخالص شرط التسمية المرادة بقوله جل وعلا فكلوا مما ذكر اسم الله عليه الاية الذكر الخالص يعني ذكر اسم الله تعالى
مجردا عن ارادة شيء اخر سوى استحلال المسمى عليه لما روي عن ابن مسعود رضه انه قال جردوا التسمية فلو قال عند
الذبح اللهم اغفر لي لا يحل لانه دعاء وسؤال من الله تعالى ان يغفر له لا مجرد تسمية ولو تلفظ بالحمد لله وسبحان الله
يحل اذا كان يريد به التسمية فقط لان ذلك ذكر مجرد واشتماله على التنزيه والثناء لا يقدح لعود ذلك الى الله تعالى
من التجريد خلوه عما يعود الى العبد ولذلك قال لا اي لا يحل لو عطس وحمد له اي لو عطس عند الذبح فقال الحمد لله
يريد به الذكر المعهود وهو حمد الله تعالى على نعمة العطاس لم يكن ذلك ذكرا مجردا فلا يحل المذبوح به وهذا فيه روايتان
الصحيح هذه ثم ان الاولى في تسمية الله تعالى عند الذبح ما تداولته الناس وروي عن ابن عباس رضه وهو ان يقول
بسم الله والله اكبر ذكره في تفسيره عند قوله تعالى فاذكروا اسم الله عليها والسنة في الذكاة نحر الابل وهو قطع العروق
في اسفل العنق عند الصدر اذ هنا لاجتماع عروقها وليس فيه لحم غليظ بخلاف ما فوقها وذبح البقر والغنم لاجتماع عروقهما
في الحلق قال الله تعالى فصل لربك وانحر وقال الله تعالى ان الله يأمركم ان تذبحوا بقرة وفديناه بذبح عظيم وهو الكبش
ويكره العكس اي نحر البقر والغنم وذبح الابل لترك السنة المتواترة والواو في قوله ويحل للعطف ظاهرا لكنها
في معنى الحالية كالواو قبلها في قوله ويكره يعني ان السنة في ذكاة الاختيار ان ينحر الابل ويذبح ما عداها ويكره
ذبح الابل ونحر ما عداها لكن لو فعل ذلك كان جائزا مع الكراهة فيحل الكل لحصول المقصود وهو تسييل الدم ثم ان محل
الذبح والمراد النحر على العرف حيث قال والذبح بين الحلق واللبة فالحلق هو الحلقوم اعني مجرى النفس وهو
هيئة قصبة واللبة بفتح اللام والباء المشددة وهو رأس الصدر فان قيل ان الغرض ههنا بيان موضع الذبح
وهو ليس ما ذكر بل ما ورد في الحديث حيث قال محل الذكاة ما بين اللبة واللحيين واللحيان اسفل الحنك من

لجانبين

لجانبين قلنا هو كذلك لكن المصنف ومن اطلق هذا اللفظ اراد من الحلق العقدة او ما فوقها مع ان سياق الكلام لا
يساعده اعني قوله اعلى الحلق او اسفله او اوسطه وهذه عبارة الجامع الصغير والاصل ما رويناه انفا من كونه ما بين
اللبة واللحيين وانما اختير هذا الموضع لانه مجمع المجاري والعروق وقيل الحلقوم فوق العقدة التي في اعلى الحلقوم لوجه
ان العروق تنشعب هناك وتفترق يمينا وشمالا فلا يحصل الانهار كاملا ووجه المشهور ان العقدة قد تظهر
وعند الانظار فوجب المصير الى النص وهو يتناول ما بين اللحيين واللبة فيكون ما فوق العقدة وما تحتها سواء
والعروق التي تقطع في الذكاة اربعة الحلقوم وهو مجرى النفس والمريء لانه همزة وهو مسلك الطعام والشراب
متصل بالحلقوم هو الموافق بالكافي والنهاية وتهذيب الازهري وديوان الادب والمغرب والجمهرة من كتب
اللغة وفي بعض نسخ الهداية على عكس ذلك وهو سهو من الكاتب والودجان هما عرقان في طرفي الحلقوم
يجري بالدم وقد يطلق لفظ الودج على كل واحد من الاربعة مجازا او تغليبا ويكفي قطع ثلثة منها ايا كانت عند ابي
حنيفة وبه كان يقول ابو يوسف اولا ثم رجع وعند محمد لا بد لثبوت الحل من قطع اكثر كل واحد منها وهو رواية
عن الامام ابي حنيفة وعند ابي يوسف لا بد من قطع الحلقوم والمريء واحد الودجين وهذا قوله الذي رجع اليه
بعد الاول وقيل محمد معه اي مع ابي يوسف في هذا القول وذلك لان الغرض من الذكاة اذهاق النفس واهراق
الدم وذلك بقطع الحلقوم والمريء فلا بد من قطعهما معا وانهار الدم يحصل بقطع احد الودجين فيكتفى به عن
الاخر ويجوز الذبح بكل ما افرى الاوداج وانهر الدم الافراء هو القطع عرضا والاوداج هي العروق التي في مقدم
الرقبة والانهار الاسالة فيجوز الذبح بكل آلة امكن ذلك بها كالشفرة والسكين والحربة والخنجر والسيف
ولو كانت تلك الآلة مروة بكسر الميم وهي الحجر الذي فيه حدة او ليطة بكسر اللام وهي القصبة المشقوقة او سنا
محددا من اي حيوان كان او ظفرا كذلك حال كون السن او الظفر منزوعين لا بالقائمين في موضعهما انما
يشترط في السن والظفر ان يكونا منزوعين وكذلك القرن ان امكن لان كل واحد منها آلة جارحة فيحصل به ما
هو المقصود وهو اخراج الدم فصار كالحجر والحديد بخلاف غير المنزوع لان الذبح به يحتاج الى علاج شديد فيكون
في معنى المخنقة والحاصل ان الذبح بهذه المذكورات جائز ولا يكون باكل المذبوح بها بأس لكنه يكره هذا الذبح
لاستلزامه ترك المندوب اليه بقوله عم اذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة وليحد احدكم شفرته وندب احداد الشفرة
اي يستحب تحديد الذابح السكين التي يذبح بها لما رويناه انفا قبل الاضجاع اي قبل ان يضجع الذبيحة وكره بعده
اي كره احداد الشفرة بعد اضجاع الشاة ارفاقا بالمذبوح وهذا اذا كانت تنظر اليه اما اذا احدها بحيث لا تراه
فلا فرق بين كونه قبل الاضجاع او بعده وكذا يكره جرها برجلها الى المذبح لكونه تعذيب الحيوان بلا فائدة وهو منهي عنه
وكذا كره النخع بفتح النون وسكون الخاء المعجمة يقال ذبحه فنخعه اي جاوز منتهى الذبح الى النخاع وهو خيط ابيض
في جوف الفقار الممتد الى الصلب ومن قال انه عرق فقط سهى وانما ذلك البخاع بالباء فهو بالتفاد دخا النخع ابلغ
واشد من البخع كذا في المغرب وكذا كره قطع الرأس وكره السلخ قبل ان تبرد الذبيحة اي تسكن عن الاضطراب

وكره الذبح من القفاء لانه خلاف السنة ولان فيه زيادة الم بلا حاجة فصار كما اذا جرحها ثم قطع الاوداج وكذا ان
بقيت حية حتى قطعت العروق لوجود الموت بما هو ذكاة وهو الآن وان لم تبق حية قبل قطع العروق لم تحل
لوجود الموت بما ليس بذكاة وهو جرح القفا ثم اعلم ان كل ما فيه زيادة الم لا يحتاج اليه في الذكاة مكروه قبل ان
تبرد وبعده لا تدرك الالم فتنتفي الكراهة حينئذ وكره ترك التوجه الى القبلة وحلت والزم ذبح صيد استانس كذبح
الضرورة لانه صار كالاهلي فيلزم فيه ذكاة الاختيار لان ذكاة الاضطرار انما يصار اليها عند العجز عن ذكاة
الاختيار ولهذا قال وجاز جرح نعم بفتحتين وهو واحد الانعام وهي الابل الراعية كابل وبقر وشاة توحش
اي تنفر بان دخل في البرية وصار وحشيا لان ذكاة الاختيار قد تعذرت فيه كما بالجرح في جرده حين
انفلت كالصيد او تردى وسقط في بئر ونحوها قوله اذا لم يمكن ذبحه قيد للجملتين وذلك بان وقع في
راسه ولم يمكن الوصول الى مذبحه ليتحقق العجز عن ذكاة الاختيار فيصار الى ذكاة الاضطرار وقال
مالك لا تحل ذكاة الاضطرار في الوجهين لان ذلك نادر ونحن نقول المعتبر هو العجز حقيقة وقد
تحقق فيصار الى البدل ولا نسلم كونه نادرا والمراد بالذبح ههنا ما يعم النحر ايضا وفي قوله اذا لم يمكن اشعار
ما الى ان البقر او الابل اذا توحش في المصر يكفي فيه الجرح بخلاف الشاة لامكان اخذها فان امكن ذبحها ولا
يحل الجنين بذكاة امه اشعر او لا حتى لو نحر ناقة او ذبح بقرة او شاة فخرج من بطنها جنين فان خرج حيا
وذكي يحل اكله بالاتفاق وان خرج ميتا لم يؤكل سواء كان شعره نابتا او لم يكن وهذا قول ابي حنيفة
وبه قال زفر والحسن بن زياد وقالا يحل ان تم خلقه بان نبت شعره فان عندهما يؤكل من غير ذكاة وهو
قول الشافعي لقوله عم ذكاة الجنين ذكاة امه ولانه جزء من الام حقيقة لانه متصل بها ويتغذى بغذائها
ويتنفس بتنفسها وكذا حكما حتى انه يدخل في بيعها ويعتق باعتاقها واذا كان جزءا منها فجرحها ذكاة
فيها يكون ذكاة له عند العجز عن ذكاته كما في الصيد ولابي حنيفة انه اصيل في الحيوة حتى يتصور حياته بعد
موتها وعند ذلك يفرد بالذكاة ولهذا يعتق منفردا عنها ويجب فيه غرة ولا تصح الوصية به وله ولانه حيوان
دموي لم يخرج دمه فاشبه المنخنقة مع انه يحتمل انه مات قبل ذكاة امه او بذبحها فلا يحل بالشك وما رووه
روي بالنصب على نزع الخافض اي كذكاة امه وبالرفع يحتمل التشبيه البليغ ايضا فيكون دليلا على [illegible]
في الذبح فلا يحل من غير ذكاة **فصل** عقده المصنف لبيان ما يحل اكله وما لا يحل وحرم اكل كل ذي ناب
ومخلب ليس المراد من عطف المخلب على الناب الجمع بينهما وان كان يوجد ذلك في الاسد ونحوه بل المراد ان
كل حيوان وجدا فيه او احدهما مع كونه من السباع ولهذا قيده بقوله من سبع او طير وارد فيه بقوله
ولو ضبعا او ثعلبا فان كل واحد منهما له ناب وليس له ظفر ثم المراد من ذي ناب الذي يصيد بنابه
ومن ذي مخلب الذي يصيد بمخلبه لا كل ذي ناب ولا كل ذي مخلب فان الحمامة لها مخلب والبعير له ناب
من السباع وذي مخلب من الطيور والسبع كل حيوان مختطف منتهب جارح قاتل عاد عادة

يكون

يكون من الطيور والسبع كل حيوان مختطف منتهب كما يكون من ذوات الاربع وقد ورد في الحديث قوله
عم من السباع عقيب النوعين فينصرف اليهما بحكم قاعدة معروفة فيتناول النهي سباع الطير والبهائم لا كل ما له مخلب
او ناب منهما وهي كالاسد والنمر والفهد والذئب والدب والقرد والسنور البري والاهلي ويدخل في هذا القسم
الضبع والثعلب فيكون الحديث حجة على الشافعي في اباحته اياهما واما سباع الطير فهي كالصقر والبازي والنسر والعقاب
والشاهين والحداة وما اشبهها قوله والحمر الاهلية بالجر عطف على المضاف اليه او بالرفع عطفا على المضاف في قوله
حرم اكل ذي ناب واي كل منهما واحد وهو اثبات الحرمة لها وتقييدها بالاهلية للاحتراز عن الحمر الوحشية فانها صيد
حلال بخلاف والحمر الاهلية والبغال فحرمتها بالكتاب والفيل والضب لانه من الخبائث واليربوع موش دشتي
وهو حلال عند الشافعي وابن عرس راسو والزنبور والسلحفاة سنگ پشت والحشرات اي صغار دواب
الارض واحدتها حشرة ولما كان السلحفاة من اخبث الحشرات خصه بالذكر وان كان داخلا في الحشرات واما
الفيل فانه مستقذر مستكره تنفر من اكله الطباع السليمة وقيل ان اكله يورث الحمق ورداءة الطبع مع انه
يعد من العاديات وصاحب الهداية عده من ذوات الانياب واليربوع وابن عرس من سباع الهوام
المؤذية ويقال ان اليربوع صنف من الفار والزنبور من المؤذيات والسلحفاة من خبائث الحشرات
والحشرات كلها تابعة للضب فالنهي عنه نهي عنها ويكره الغراب الابقع وهو الذي لونه مبقع بين السواد
والزرقة ويسمى غراب [illegible] ولانه يكثر فيه والغداف كلاغ سياه بزرگ والرخم بفتح الراء المهملة والخاء
المعجمة يقال له بالتركي قارتال والبغاث وهو طائر صغير يشبه العصفور لان هذه الطيور كلها تاكل الجيف
فكانت من الخبائث ويكره لحوم الخيل عند ابي حنيفة لانها آلة الجهاد ثم ان قول المصنف تحريما يعود الى المذكورات
جميعا يعني ان كراهتها كراهة تحريم وهي ما كانت الى الحرام اقرب كما ان كراهة التنزيه ما كانت الى الحل اقرب
ثم قيل ان هذه الكراهة عند ابي حنيفة كراهة تحريم وقيل انها كراهة تنزيه لكن الاصول تقتضي ان يرجح المحرم
على المبيح فلذلك قيده المصنف بقوله في الاصح ويعضده ما روى خالد بن الوليد رضه انه قال حرام عليكم لحوم
الاهلية وخيلها وبغالها الحديث وعندهما لا يكره اكل لحوم الخيل لحديث جابر رضه انه قال نهى رسول الله عم
عن لحوم الحمر الاهلية واذن في لحم الخيل يوم خيبر وحل العقعق قال ابو حنيفة لا باس باكل العقعق لانه
يخلط فاشبه الدجاجة وعن ابي يوسف انه يكره لان غالب اكله الجيف وغراب الزرع هو صغير الجثة خالص السواد
يألف البيوت ويلعب بالصبيان كالحمام فهو حلال اتفاقا والارنب لا باس به لانه عم اكل منه حين
اهدي اليه مشويا وامر اصحابه بالاكل منه رواه عمار بن ياسر ولانه ليس من السباع ولا من اكلة الجيف فاشبه
الظبي ولا يؤكل من حيوان الماء الا السمك بانواعه وقال مالك وجماعة باطلاق الحل لجميع ما في البحر
واستثنى بعضهم ما هو على خلقة الكلب والخنزير والسباع والانسان وعن الشافعي ان جميع حيوان البحر
حلال لقوله تع احل لكم صيد البحر من غير فصل ولان المحرم هو اختلاط الدم المسفوح باللحم ولا دم لحيوان الماء

اعتبارا بالسمك وعندنا لا يؤكل الا السمك منه لقوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث وما سوى السمك خبيث لاستقذار الطباع
السليمة اياها واستطابة السمك والصيد في الاية محمول على الاصطياد وهو كان يباح اكله والمراد من انواع السمك
ما ذكره المصنف بقوله كالجريث بكسر الجيم وتشديد الراء نوع من السمك غير المارماهي افردهما بالذكر لمكان الخفا
في كونهما من جنس السمك واشارة الى ضعف ما نقل في المغرب عن محمد ان جميع السمك حلال غير الجريث والمارماهي
والخفا ما قال في غاية البيان ان بعض الروافض واهل الكتاب يكرهون اكل الجريث ويقولون انه كان ديوثا يدعو الناس
الى حليلته فمسخ به ولا يؤكل الطافي منه اي من السمك والسمك الطافي هو الذي مات في الماء حتف انفه اي من غير
سبب ثم يعلو الماء وهو اسم فاعل من طفا الشيء فوق الماء يطفو طفوا اذا علاه وان مات لحر او برد ففيه
روايتان اي لو اشتد برد الماء او حره على السمك فمات منه فعن الامام فيه روايتان في رواية يحل لان الحر
والبرد يؤثر في السمك فصار كما لو نفذ الماء وفي رواية اخرى لا يحل لانه نادر والسمك يعيش في الماء وانما هو
لا يخلو عن الكيفيتين ويحل هو والجراد بلا ذكاة اي يحل السمك والجراد مطلقا سواء ذكي او مات بلا ذكاة
لقوله عم حلت لنا ميتتان ودمان اما الميتتان فالسمك والجراد واما الدمان فالكبد والطحال ولو ذبح
شاة مريضة او عرض لها ما لم تعلم حياتها به وقت الذبح فتحركت او خرج منها دم بعد الذبح حلت والا اي وان
لم تتحرك ولم يخرج منها دم فلا تحل لتيقن موتها بلا ذكاة وان علمت حياتها وقت الذبح باي وجه كان حلت
مطلقا يعني سواء فتحت عينها او مدت رجلها او ضمتها او لم يقع منها شيء من ذلك لان المتحقق لا يهمل لاجل
الموهوم المحتمل **كتاب الاضحية** هي افعولة على وزن احدوثة اسم لما يضحى بها وتجمع على اضاحي
على افاعيل من ضحى يضحي اذا دخل في الضحى وسمي ما يذبح ايام النحر بذلك لانه يذبح وقت الضحى غالبا فسمي بها
باسم وقته وفي الشرع اسم لحيوان مخصوص بسن مخصوص يذبح بنية القربة لله تعالى في يوم مخصوص عند وجود
شرائطها وسببها اللاتي ستذكر في المتن هي واجبة عند ابي حنيفة ومحمد وزفر والحسن بن زياد واحدى
الروايتين عن ابي يوسف وعن ابي يوسف انها سنة مؤكدة وقيل هو قولهما لقوله عم من اراد ان يضحي
منكم فلا يأخذ من شعره واظفاره شيئا والتعليق بالارادة ينافي الوجوب ووجه الوجوب قوله عم
من وجد سعة فلم يضح فلا يقربن مصلانا ومثل هذا الوعيد لا يلحق بسوى تارك الواجب فالحديث دل
ويحتمل ان يكون المراد بالارادة القصد لا التخيير واي تجب الاضحية على حر فانها قربة مالية فلا تتأتى الا
بالملك والمالك هو الحر مسلم فان القربة لا تتصور الا من المسلم مقيم فان اداءها يختص باسباب على البادي
وتفوت بمضي الوقت فلا تجب عليه دفعا للحرج عنه كالجمعة موسر باعتبار الفطرة فان العبادة المالية لا تجب
الا على القادر وهو الغني ومقداره ما تجب به صدقة الفطر عن نفسه متعلق بتجب لانه اصل في الوجوب عليه
اذا وجدت فيه الصفات المذكورة وهل تجب الاضحية عن اولاده الصغار فيه روايتان واقوال اما الرواية
الاولى فهي ظاهر الرواية فهي قوله لا عن طفله اي لا تجب على المكلف عن كل واحد من اولاده الصغار

الضحية بخلاف صدقة الفطر والفرق ان السبب هناك رأس يمونه ويلي عليه وهما موجودان في ولده الصغير
وههنا الاضحية قربة محضة والاصل فيما هو قربة ان لا تجب على احد بسبب الغير ولهذا لا تجب عن العبد
الضحية وتجب صدقة الفطر واما الرواية الثانية وهي رواية الحسن بن زياد عن ابي حنيفة فهي قوله وقيل
تجب عنه ايضا يعني انه تجب عليه عن ولده الصغير لانه في معنى نفسه فيلحق به كما في صدقة الفطر ذكرها بصيغة
قول على الضعف لمخالفته ظاهر الرواية واما الاقوال فمنها قوله وقيل يضحي عنه اي عن الطفل ابوه او وصيه
من ماله اي اذا كان للطفل مال بيد ابيه او وصيه او بيد الغير فوليه يضحي عنه منه عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد وزفر والشافعي انما يضحي عنه من مال نفسه لا من مال الصغير وقيل لا يجوز التضحية من مال الصغير في
قولهم جميعا والاصح ما ذكر في المتن اولا فيطعم منها ما امكن اي يأكل الطفل منها ما امكن ويستبدل الاب
او الوصي بالباقي ما ينتفع به الطفل مع بقائه بعينه كالثوب والخف والقلانس ونحوها لا بما ينتفع به
بالاستهلاك كالخبز ونحوه وذلك لان الواجب هو الاراقة واما التصدق باللحم فتبرع ومال الصبي لا
يحتمل التبرع فينبغي ان يطعم الصغير ويدخر له ويستبدل لحمه بالاشياء التي ينتفع بها الصغير مع بقاء
اعيانها كما في جلد الاضحية وهي اي الاضحية شاة اي جنس يعم الضأن والمعز والضأن افضل من المعز
والذكر من الانثى اذا كان خصيا لان لحمه اطيب وانفع وهي تجوز عن رأس واحد ذكرا كان او انثى صغيرا
كان او كبيرا او بدنة او سبع بدنة بضم السين اسم لواحد من سبعة اجزاء ويجوز في الباء الضم والسكون
وهو قياس من الثلث الى العشر وسبع البدنة انما يجزئ عن الواحد بان اشترك مع ستة في بقرة يدخل
فيها الجاموس او بعير والانثى منهما افضل من الذكر والحال ان كل واحد منهم يريد القربة وهو من اهلها اي
من اهل القربة ولم ينقص نصيب احدهم عن سبع فاذا تحققت هذه القيود ووجدت هذه الشرائط جاز سبع البدنة
عن واحد والا فلا او اراد احدهم اي احد السبعة الذين اشتركوا في البدنة بنصيبه اللحم او كان احدهم كافرا او كان نصيبه اقل
من سبع لا يجوز لكل الاضحية عن واحد منهم يعني لا من صاحب القليل ولا من صاحب الكثير حتى ان الرجل اذا مات
اشترى لامرأة وابنا وبقرة فضحيا بها يوم العيد لا يجوز عن كل واحد منهما اما عدم الجواز عن المرأة فلكون نصيبها اقل
من سبع واما عدم الجواز عن الابن فلفوات وصف القربة في البعض وعدم تجزي هذا الفعل في كونه قربة ويجوز في البدنة
اشتراك اقل من سبعة ولو اثنين فان اشتراك السبعة فيها هو الاصل لما روي عن جابر بن عبد الله انه قال نحرنا مع رسول الله
البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة فالبدنة من الابل ههنا وقد يطلق على البقرة واذا جازت عن سبعة فجوازها
عن اقل من سبعة بطريق الاولى هذا والقياس ان لا تجزي البدنة الا عن واحد لان الاراقة دم واحد لكنا تركنا القياس
بما روينا عن جابر وهو مقيد بالسبعة فلا يجوز عن اكثر منها ويقسم لحمها بين الشركاء وزنا يعني اذا اشتركوا في
الضحية وارادوا قسمة لحمها يقسم وزنا لانه موزون لا جزافا اي لا يقسم جزافا لان في القسمة معنى التمليك فيحتمل الربا
ولو اقتسموا جزافا وحلل كل واحد لصاحبه الفضل لا يجوز بخلاف ما اذا باع درهما بدرهم وفيه زيادة قدر ما يدخل

مطلب الذكر افضل من الانثى

مطلب في البعير الانثى افضل من الذكر

فيه الوزن فحلل صاحبه حيث يجوز والفرق ان تحليل الفضل هبة وهبة المشاع يجوز فيما لا يقسم لا فيما يقسم والدراهم والدنانير
مما لا يقسم واللحم مما يقسم فلا يجوز فيه الا اذا خلط به الصغير المجرور ويعود الى القسم المعتبر في ضمن الفعل الحي قوله يقسم
ويجوز ان يعود الى اللحم باعتبار كونه اف مما من الاكارع او جلده او رأسه او نحوه سواء كان في كل جانب شيء من اللحم
وشيء من الاكارع او يكون في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد او يكون في جانب لحم والاكارع وفي الآخر لحم وجلد والفاية
صرف الجنس الى خلاف الجنس ولو اشترى مسلم بدنة للاضحية اي بنية ان يضحي بها عن نفسه ثم اشترك فيها ستة اخرين
كلهم يريد التضحية جاز استحسانا والقياس ان لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها ووجه الاستحسان
انه قد يجد بدنة سمينة لكن لا يجد الشريك وقت الشراء فمست الحاجة الى هذا والاشتراك قبل الشراء احب ليكون ابعد
عن الاختلاف وذلك بان يطلب الشركاء فاذا اجتمعوا اشتروا البدنة معا او فوضوا الامر الى الاول فيشتريها لهم
وعن ابي حنيفة يكره الاشتراك بعد الشراء وبه اخذ زفر واول وقتها بعد فجر النحر وهو العاشر من ذي الحجة يعني ان وقت
التضحية له اول وآخر فلا يجوز قبل دخول الاول ولا بعد خروج الآخر فاول ذلك الوقت يدخل بطلوع الفجر من يوم
النحر ولكن لاهل السواد وسكان البوادي يجوز لهم الذبح في اول الوقت ولا تذبح في المصر قبل صلوة العيد لقوله
ان اول نسكنا في هذا اليوم الصلوة ثم الاضحية وهذا الشرط في حق من تجب عليه الصلوة وهو المصري دون اهل
السواد ولان التأخير لاحتمال التشاغل به عن الصلوة والقروي لا تجب عليه صلوة العيد فلا معنى للتأخير في حقه واما
الآخر وقت الاضحية قبيل غروب اليوم الثالث اي قبل غروب الشمس في الغروب في اليوم الثالث من العيد فيكون
وقتها ثلثة ايام يوم العيد ويومان بعده وعند الشافعي يجوز في اليوم الرابع ايضا واعتبر الآخر في وجوب التضحية
آخره ان آخر الوقت المذكور للفقر وضده فان كان فقيرا في اول الايام غنيا في آخرها تجب الاضحية وفي عكسها لا تجب
والولادة والموت فان ولد المولود في اليوم الآخر تجب الاضحية له على رواية الوجوب وان مات في اليوم الآخر
لا تجب واولها افضلها لان فيه مسارعة الى اداء القربة وهو الاصل اذا لم يكن له معارض قوله وكره الذبح
ليلا اي في الليل شامل للنحر ايضا وكراهة تنزيهية فلا تنافي الجواز وانما جاءت الكراهة من احتمال الغلط في ظلمة
الليل فاذا حصل الامان عنه انتفت الكراهة فان فات وقتها قبل ذبحها لزم التصدق بعين المنذورة حية او
ما شراه فقير للتضحية يعني لو لم يضح حتى مضت ايام النحر فان كان غنيا وقد اوجبها على نفسه بنذر او كان فقيرا وقد اشترى
الشاة لاجل التضحية تصدق بها حية في الوجهين والغني يتصدق بقيمتها شراها او لا لانها واجبة على الغني وما
تجب على الفقير حين اشتراها بنية التضحية عندنا واذا فات الوقت يجب عليه التصدق ليخرج به عن العهدة كالجمعة تقضى
بعد فواتها ظهرا خروجا عن العهدة بذلك قوله وانما يجزئ فيها اي في الاضحية الجذع بوزن الجمل من الضأن والثني
فصاعدا من الجميع بيان الاسنان التي تعتبر في الاضحية ولا يجوز اقل منها الجذع من الضأن هو الذي اتى عليه اكثر الحول
عند الاكثر وذكر في المبسوط اذا تم له سبعة اشهر والثني من الضأن ما تم له سنة وطعن في الثانية وكذا من المعز ومن البقر
الذي طعن في الحول الثالث ومن الابل الذي تم له خمس سنين وطعن في السادسة ويدخل في البقر الجاموس لانه

من جنسه اذا عرف هذا فنقول الثني من كل المذكورات يجوز وما فوقه بطريق الاولى الا الضأن فان الجذع منه يجزي
لقوله عليه السلام ضحوا بالثنايا الا ان يعسر على احدكم فليذبح الجذع من الضأن وقال عليه السلام نعمت الاضحية الجذع من الضأن قالوا
هذا اذا كانت عظيمة الجثة بحيث لو خلطت بالثنيان يشتبه على الناظر من بعيد انها ثنية وتجوز الجماء وهي التي
لا قرن لها لان المقصود لا يتعلق بالقرن وكذا المكسورة القرن لما ذكرنا والخصي لان لحمه اطيب والثولاء فسروها
بالمجنونة والصحيح ان الثول حالة تعرض للحيوان فيصير بها شبيها بالمجنون والجرباء السمينة قيد بذلك لانها لو كانت جرباء
وهي مع ذلك سمينة فالجرب من الجلد فقط ولا نقصان في اللحم ثم اردف ما يجوز التضحية بها ببيان ما لا يجوز ان يضحى بها فقال
لا العمياء اي لا يجوز التضحية بها وهي عديمة العينين معا والعوراء وهي العديمة احديهما خلقة كان ذلك او لآفة والعجفاء
التي لا تنقي هي ما يكون نحيفها الى حد لا يكون في عظامها نقي وهو المخ لان ذلك فحش العجف والعرجاء التي لا تمشي
بنفسها الى المنسك اي المذبح لقوله عليه السلام لا يجزئ في الضحايا اربعة العوراء البين عورها والعرجاء البين عرجها والمريضة
البين مرضها والعجفاء التي لا تنقي وفائدة تقييد هذه المذكورات بما ذكر هي ان الحيوان قلما يخلو عن شيء منها والوقوف
عليه متعسر او متعذر فلا يمكن التحرز عنه فبينه الشارع فضلا منه ومقطوعة اليد او الرجل في حكم العرجاء التي لا تمشي
الى المنسك بل اسوء حالا منها فلا حاجة الى ذكرها لما فهم من العرجاء وذاهبة اكثر العين يعني ضوئها او الاذن او الذنب
او الالية وطريق معرفة ذهاب اكثر العين ان تشد العين المعيبة بعد ان كانت جائعة فيقرب اليها العلف فينظر
انها من اي مكان رأت العلف ثم تشد العين الصحيحة ويقرب اليها العلف فينظر من اي مكان رأت العلف
فينظر الى التفاوت ما بين المكانين وان كان الثلث فالذاهب الثلث وان كان نصفا فالنصف وفي ذهاب النصف
من كل واحد من الاعضاء المذكورة روايتان في جواز التضحية عن ابي حنيفة وقيل الروايتان عنه وعن ابي يوسف
وتجوز التضحية ان ذهب منها اقل منه اي من النصف لان الشيء انما يوصف بالكثرة اذا كان ما يقابله اقل
لان القلة والكثرة من اسماء الاضداد والمقابلة ولما كانت الكثرة ههنا مفقودة امتنع حكمها وقيل ان ذهب
اكثر من الثلث لا يجوز وقيل ايضا ان ذهب الثلث لا يجوز لانه كثير بنص الشارع قوله ولا يضر تعيبها من اضطرابها
عند الذبح جواب عن سؤال لا يخفى تقديره ولا يشتبه على الفقيه النبيه تقريره قوله عند الذبح شامل لما قبله
وبعده اذا كان متصلا به واقعا من مقدماته وان اشترى سبعة بدنة ثم مات احد السبعة قبل النحر وقال
ورثته وهم كبار اذبحوها عنكم وعنه اي عن ذلك الميت صح واذا ذبحوها استحسانا والقياس ان لا يجوز وهو
رواية عن ابي يوسف لانه تبرع عن الغير بالاتلاف فلا يجوز ووجه الاستحسان ان القربة قد تقع عن الميت
كالتصدق وكذا لو ذبح بدنة عن الضحية ومتعة وقران يعني لو اشترك ثلثة في بدنة فنوى احدهم عن الضحية
والآخر عن دم متعة والثالث عن دم قران وذبحوها فانه يصح عندنا لان المقصود في الكل القربة وقد
وجد ذلك وان اختلفت جهاتها ثم ان المصنف شرع في بيان حال لحم الاضحية وقت الذبح او بعده وكيفية التصرف
فيها فقال ويأكل المضحي غنيا او فقيرا من لحم الضحية ويطعم من شاء من غني وفقير لقوله تعالى فكلوا منها واطعموا

الباس الفقير ولقوله عليه السلام كنت نهيتكم عن اكل لحوم الاضاحي فكلوا منها وادخروا ومتى جاز اكله منها وهو غني فاطعامه من
كان غنيا بطريق الاولى ويندب ان لا تنقص الصدقة منها عن الثلث لان جهات الانتفاع ثلاثة الاكل والاطعام
والادخار فينبغي ان لا ينقص كل واحد منها عن الثلث ويندب تركه اي ترك التصدق لذي عيال متعلق بندب وهو ذو
الحالة غير اليسار توسعة عليهم اي العيال وهو بالكسر جمع عيل وجمع عيائل كجيد وجيائد قوله وتركه معطوف على قوله ان لا
تنقص لان كلمة ان مع ما بعدها بمعنى المصدر يعني ويندب عدم تنقيص الصدقة الى اخره وتركه ايضا لمن كان ذا عيال
مندوب وعيال الرجل من يعوله وينفق عليه ويندب لمن اراد التضحية ان يذبح اضحيته بيده ان احسن يعني ان كان
يحسن الذبح ويقدر عليه لان الاولى في القربات ان يتولى بنفسه قوله والا امر غيره استثناء من قوله ان يذبح
بيده يعني وان لم يكن يحسن الذبح يامر غيره به سواء كان مسلما او غيره فيفوض ذلك الى الذابح استعانة به فيقوم
مقام الالة له ويندب ان يحضرها يعني اذا امر الغير بذبحها ليشاهد بنفسه لقوله عليه السلام لفاطمة رضي الله عنها قومي فاشهدي
اضحيتك فانه يغفر لك باول قطرة من دمها كل ذنب الحديث ويكره ان يذبحها كتابي لان التضحية عمل قربة وذلك
ليس باهل لها لكن لو امره المسلم بذلك جاز لانه وان لم يكن من اهل القربة لكنه من اهل الذكاة وقد وجد القربة
بانابته وبنيته بخلاف ما لو امر المجوسي فانه لا يجوز اصلا لانه ليس باهل للقربة ولا للذكاة فكان فعله ذلك افسادا
ويتصدق بجلدها او يعمله الة كجراب او خف او فرو ولان الجلد جزء منها كاللحم فيذهب به مذهب اللحم يتصدق الا انه
او يشتري به ما ينتفع به مع بقائه كغربال ونحوه والفرق بين هذا وما قبله ان ذلك يكون ببقاء عين الجلد مع تبدل
صورته وهذا بان يجعل ثمنا لغيره وذلك لان الانتفاع به جائز على اي وجه كان بعد ان يكون هو او بدله باقيا في البيت
لان البدل يعطى له حكم المبدل لا اي لا يشتري ما يستهلك يعني ان الاستحسان في الجلد اذا جعل بدلا ان ينتفع
ان يكون المبدل ما ينتفع بعينه بعد الاستعمال لا ان يكون ما يستهلك بالاستعمال كخل وشبهه من الادام اعتبارا
بالبيع بالدراهم والمعنى فيه انه تصرف على قصد التمول فان بدل اللحم او الجلد به اي بما يستهلك بقاؤه في الدنيا
يبقى ثواب التصدق في الاول ولو ذبح اضحيته بغير امره جاز وهذا استحسان عندنا ولا ضمان على الذابح والقياس
لا يحل له ذلك ويضمن قيمتها لمالكها وهو قول زفر ووجهه انه ذبح شاة غيره بغير امره فيضمنها كما لو ذبح شاة
القصاب واذا لزم الضمان لا تجزي عن الاضحية ووجه الاستحسان انها تعينت للذبح بنفسها للاضحية
حيث اشتراها بنية الاضحية وحيث كان ذبحها لازما في ايام الاضحية وتعينت له وجب عليه ذبحها بنفسه
او بمعونة غيره فصار اذنا للذابح دلالة لانها تفوت بمضي هذه الايام وعسى ان يعجز المالك عن اقامتها
اقامة ذلك الواجب فصار كما اذا ذبح شاة شد القصاب رجلها ووجهها للذبح فيكون راضيا به كذا هاهنا ولو
غلطا اثنان بان كان اضحيتهما في مكان واحد فذبح كل اي كل واحد منهما شاة الاخر على ظن انها اضحيته صح
ذلك وجازت الاضحيتان عنهما معا ولا ضمان لاحدهما على الاخر وان تفاوتت قيمتهما استحسانا لان اي يحلل
كل واحد منهما صاحبه وهذه المسئلة ايضا استحسانية وان كان القياس هو الضمان وعدم صحة لانه ذبح

شاة غيره بغير اذنه ووجه الاستحسان ان كل واحد منهما يكون راضيا بفعل صاحبه فيكون ماذونا فيه دلالة
فيقع الذبح عنه ونية صاحبه تقع لغوا وان تشاحا ولم يرضيا بالتحليل ضمن كل منهما صاحبه قيمة لحمه اي قيمة
لحم اضحيته التي ذبحها وتصدق بها اي بتلك القيمة هذا ان كان كل منهما استهلك لحم شاة الاخر بعد ان ذبحها
وان كان اللحم قائما اخذ كل منهما لحم شاته من غير تضمين بشيء لان كلا منهما وكيل عن الاخر دلالة وصحت
التضحية بشاة الغصب خلافا لزفر دون شاة الوديعة اتفاقا يعني لو غصب شاة فضحى بها جاز عن اضحيته
بخلاف ما لو كان عنده شاة وديعة فضحى بها والفرق انه مالكها بالغصب السابق على الذبح بخلاف الوديعة
فانه يملكها بالذبح فالملك ثابت وعده وضمنها اي المغصوبة والوديعة اتفاقا **كتاب الكراهة** هي
مصدر كرهت الشيء كراهة وكراهية بالتخفيف من باب علم فهو مكروه اذا لم يرده ولم يرضه ومنهم من ترجم هذا
الكتاب بكتاب الحظر والاباحة ومنهم من اطلق عليه الاستحسان والكل حسن واعلم ان السلف رحمهم
الله تكلموا في المكروه وفي نسبته الى الحرام والمذكور في الاصول ان الفعل الذي تركه اولى ان كان مع المنع فهو
حرام والا فمكروه يعني ان كان ممنوعا من جهة الشرع مع ان تركه اولى من جهة العقل كاكل الميتة في حالة
الاختيار فهو حرام وان كان غير ممنوع من جهة الشرع لكن تركه اولى عند العقل كاكل الميتة عند الاضطرار
فهو مكروه وقول المصنف رحمه الله المكروه الى الحرام اقرب هو المنقول عن الشيخين وهو بناء على ان
الشيء او الفعل اما حلال او حرام ويكون واسطة بينهما والواسطة ان كان الى الحلال اقرب فهو المباح
وان كان الى الحرام اقرب فهو المكروه وعند محمد كل مكروه حرام وهو مبني على عدم اعتبار الواسطة ولم يلفظ
محمد ولم يطلق الحرام عليه لعدم وجدان الدليل القاطع فيه قوله ولم يلفظ به الى اخره جواب عن سؤال تقديره
لما كان مذهب محمد ان كل مكروه حرام فلاي معنى لم يطلق عليه لفظ الحرام والجواب انه لم يجد نصا قطعيا من الكتاب
او السنة ولا وقف على اجماع من السلف يدل على ذلك فلذلك لم يطلق لفظ الحرام لكنه لا يقول بالواسطة
بين الحلال والحرام والمتاخرون توسعوا في ذلك حتى قسموا المكروه ايضا الى قسمين فقالوا ان كان الى الحلال
اميل فهو المكروه مطلقا وهو الذي عقد الكتاب لبيانه يشرع في الفصول بادئا ببيان الاهم فقال **فصل**
في الاكل وهو يشتمل على بيان الشرب ايضا ولهذا زاد في الهداية لفظة حيث قال فصل في الاكل والشرب
وانما تركه المصنف اعتمادا على انفهامه التزاما ولان الضمائر الآتية عقيبه في التقسيم انما تعود الى الاكل فلم
يستحسن دخول فاصل بينهما مع ان الحكم فيهما واحد ثم انه شرع في بيان اقسام الاكل فقال منه فرض
اطلاق الفرضية عليه باعتبار انه سبب لاقامته اذ قوام البدن انما يكون بالاكل والشرب وما لم
يتقوم البدن لا يمكن القيام بامر العبادة التي فرضها الله على العباد وخلقهم لاجلها ثم ان الفرض المذكور
من الاكل وهو ما يندفع به الهلاك يعني ان اكل ذلك وقدر بعض المجربين من اعتيد تناوله كالخبز واللحم او غيره
من الادام بوزن مائة درهم للشخص الواحد في اليوم والليلة ولا حرج في شيء من ذلك اي هو بحسب

العادة والزمان والمكان ومنه مندوب وهو ما اراد ليتمكن من الصلوة قائما ويسهل عليه الصوم ومنه مباح
لا اجر فيه ولا وزر ويحاسب عليه حسابا يسيرا ان كان من حل وهو ما زاد الى حد الشبع وقوله لزيادة قوة البدن تعليل
وبيان لوجه الزيادة يعني ان كان المقصود به لزيادة قوة البدن على الطاعة والعبادة لا ان يكون لاجل التلذذ
او لاغتنام الطعام اللذيذ او نحو ذلك قوله وحرام هذا ثالث الاقسام وهو ما زاد عليه اي على الشبع لانه اضاعة للمال وامراض
للنفس ولانه تبذير واسراف الا ان يكون الزائد فوق الشبع لقصد التقوى على صوم الغد او لئلا يستحي الضيف او
ليطيب قلب المضيف فحينئذ لا يكون حراما بل يكون ماجورا عليه هذا استثناء من قوله وحرام ولا يجوز الرياضة بتقليل
الاكل حتى يضعف عن اداء العبادة لما ذكر ان الزيادة على الشبع لقصد التقوى على العبادة جائز اردفه بذكر
ضده وهو تقليل الاكل عن حد الشبع على وجه يؤدي الى الضعف عن اداء العبادة فان ذلك ايضا حرام ومن امتنع
من الميتة حال المخمصة وصام ولم ياكل حتى مات اثم صورته رجل كان في مفازة او نحوها بحيث لم يجد سوى لحم الميتة وتيقن
انه ان لم ياكله يموت جوعا فلو امتنع من اكله ياثم لان الشرع قد اباح له ذلك فكان بالامتناع معاونا على اهلاك
نفسه بخلاف من امتنع من التداوي حتى مات لانه لا يتيقن ان هذا يشفيه ولعله يصح من غير علاج ولا باس بالتفكه
بانواع الفواكه ولو قال بانواع المآكل والمشارب او نحو ذلك من الالفاظ الدالة على العموم لكان اولى لقوله تعالى
كلوا من طيبات ما رزقناكم الاية وتركه افضل اي ومع ذلك فترك التفكه افضل لان الشبع فيه لا يخلو عن تكلف
واعتياده يفضي الى اضاعة المال مع ما فيه من التشبه بالمترفين وربما عد فاعله من المسرفين واتخاذ الاطعمة
سرف يعني تكثير الالوان مع كونه محبة للطبيعة ومضرا بالابدان يعد من الاسراف اذا لم تدع الحاجة اليه كما يروى
ان عمر بن عبد العزيز رحمه الله كان يصوم وطعامه العدس بالزيت ويطعم امراء الجيش وقواد العساكر من انواع
الاطعمة ونفائس الالوان وكذا وضع الخبز على المائدة اكثر من قدر الحاجة لا لاجل الشهرة من الاسراف ومسح
الاصابع والسكين بالخبز الا ان يفعل ذلك لياكله بعده ووضع المملحة عليه مكروه وكذا البقل ونحو ذلك لان فيه
اهانة للخبز وابتذالا له مع ان حقه التعظيم والصيانة وسنة الاكل منها اقوال ومنها افعال فمن الاول
البسملة في اوله والحمدلة في اخره وذلك بان يقول عند اول لقمة بسم الله ولها بسم الله الرحمن الرحيم وعند اخر لقمة
يتلوها الحمد لله رب العالمين ومن الثاني قوله وغسل اليدين قبله وبعده وهو معطوف على البسملة اي ومنها
يعني ان من سنة الاكل فعلا ان يغسل يديه قبل الشروع في الاكل وبعد الفراغ منه لان اليدين آلة للانسان
في كل الاعمال وربما يكون باشرتهما شيئا موذيا او غير طاهر ويبدأ استحبابا على ما في الاختيار بالشباب قبله وبالشيوخ
بعده يعني يبدأ بغسل ايدي الشباب قبل الاكل وبغسل ايدي الشيوخ بعد الفراغ من الاكل اما الاول فلان
الشباب اقوى نهمة واشد طلبا للطعام ولا صبر لهم على انتظاره فيكون تهيؤه لهم اهم وهو بتعجيل غسل
اليدين واما الثاني فلانه لم يبق بعد الفراغ من الاكل ما ينتظر وتقديم الشيوخ حينئذ تعظيم لهم فيبدأ به ولا يحل
شرب لبن الاتان وهي انثى الحمار الاهلي لان لبن كل حيوان كلحمه في الحل والحرمة ولحم الاتان حرام فكذا لبنها

كذلك ولا بول الابل اي لا يحل استعمال بول الابل بشرب ولا بغيره ولو عمم المصنف اي لو لم يات بلفظ الشرب
في لبن الاتان لكان اولى ليشمل غيره كما اذا خلط بالماكول بحيث يكون هو الغالب ح اعلم ان بول الابل عند ابي حنيفة
مكروه لان نجاسته مخففة وانما لم يطلق عليه الحرام لتعارض الادلة فيه ولقصة العرنيين فانه عم امرهم بان
يشربوا من البان الابل وابوالها ولو كانت حراما لما امرهم بشربها وعند ابي يوسف لا باس بها لاجل التداوي
وعند محمد لا باس به مطلقا لان بول ما يؤكل لحمه طاهر عنده ولا يحل ايضا استعمال اناء ذهب او فضة لرجل
وامرأة والمراد من الاستعمال ههنا هو الاكل والشرب والادهان والتطيب واما التحلي ونحوه فيأتي
حكمه ودليل عدم حل الاستعمال المذكور ههنا قوله عم في الذي يشرب في اناء الذهب والفضة انما يجرجر في بطنه
نار جهنم اي يصب او يتجرع واذا ثبت هذا في الشرب فكذا في الاكل والادهان ونحوهما لان الكل من باب واحد ولذلك
عبر المصنف عنهما بلفظ الاستعمال لانه يصدق على الجميع وحل استعمال اناء عقيق وبلور وزجاج ورصاص وقال
الشافعي يكره لان فيه الجواهر ايضا في معنى الذهب والفضة في التفاخر بها قلنا ليس كذلك لانه لم يكن من دأب
المترفين المسرفين ولا من عادة المشركين التفاخر بغير الذهب والفضة **فصل في الكسب** افضله
الجهاد يعني قتال الكفار والزامهم للدخول في دين الاسلام او اعطاء الجزية واياما كان ففيه كسب المال عاجلا
وتحصيل الاجر والثواب آجلا ثم التجارة لانه عم باشرها وكان يتجر لخديجة وقال عم التاجر الصدوق مع الكرام
البررة وقال عم ان الله يحب التاجر الصدوق ثم الحراثة والزراعة لان اول من فعلها ادم عم
وقال عم الزارع يتاجر ربه وقال اطلبوا الرزق تحت خبايا الارض ثم الصناعة وهي الحرفة لانه عم حض عليها
بقوله الحرفة امان من الفقر وهذا الترتيب هو المشهور والمتعارف عند الجمهور ومنهم من فضل
الزرع على التجارة لانه اعم نفعا وقال عم ما زرع او غرس مسلم شجرة يتناول منها
انسان او دابة او طير الا كانت له صدقة قوله ومنه فرض الى اخره لما ذكر انواع الكسب وترتيبها شرع في بيان
ما هو الاهم منها والاولى بالتقديم من بينها وعبر عن هذا المعنى بالفرضية والمراد به اللزوم لا ما هو حقيقة الشرعية
اي ما ثبت بدليل قطعي يكفر جاحده ويفسق تاركه يعني ان كل انسان مكلف يلزمه تحصيل هذا المقدار من الكسب
وهو قدر الكفاية لنفسه وعياله وقضاء ديونه لانه لا يتوصل الى اقامة الفرض الا بذلك وهو قضاء
الدين ونفقة من يجب عليه نفقته فاذا حصل ذلك المقدار تندفع به الضرورة ويسعه ترك الاكتساب
بعد ذلك ومستحب اي ومن الكسب ما هو مستحب وهو ما في فعله ثواب وليس في تركه عتاب ولا عقاب
وهو الزيادة عليه اي على قدر الكفاية لا للتكثير اي لا لحب التكاثر بل ليواسي به فقيرا او يصل به قريبا او يجازي به محسنا فان
الاشتغال بهذا النوع من الكسب المذكور يكون له ولغيره قال عم خير الناس من ينفع الناس ومباح اي ومن
الكسب ما يكون مباحا وهو ما استوى طرفاه والمراد مخير بين فعله وتركه وهو الزيادة على ما تقدم لا لما ذكر بل
للتجمل اي لاظهار الجميل وهو بمعنى التحديث بالنعمة والتنعم بالحلال والتلذذ بالطيبات من الرزق

ليكون ذلك باعثا على تحصيل ما يوجب نعيم الابد في جوار الملك الصمد قال عم نعم المال الصالح
للرجل الصالح وحرام اي من الكسب ما هو مكروه حرام وهو الجمع اي كسب المال وجمعه للتفاخر والبطر وهذا الكسب
مذموم وان كان من حل لقوله عم من طلب الدنيا مفاخرا مكاثرا لقي الله سبحانه وتعالى وهو عليه غضبان نعوذ
بالله من ذلك وينفق على نفسه وعياله قال الله تعالى انفقوا من طيبات ما كسبتم بلا اسراف ولا تقتير كما
هو كان داب السلف الصالحين رحمهم الله ومن قدر على الكسب لزمه لان الانسان مدني بالطبع وفي تعيشه
يحتاج الى اسباب لا تحصل الا بالكسب ولهذا امر الله تعالى عباده بالاكتساب والسعي في الاسباب قال جل وعلا
فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه وفي الحديث ان الله تعالى يقول يا عبدي حرك يدك انزل عليك الرزق وان عجز
عنه لزمه السؤال اي ان عجز عن الكسب لمرض او عرض ولم يكن له من يجب عليه نفقته فحينئذ يلزمه ان يسال الناس
بمقدار ما يندفع به الضرورة عنه لانه نوع كسب عند العجز فان السؤال اخر كسب العبد فان تركه حتى مات اثم اي
لو تعين عليه السؤال وتركه حتى مات جوعا فانه ياثم لانه اعان على هلاك نفسه مع ان الشرع قد اباح له السؤال وان
عجز عنه اي ان عجز عن السؤال ان يطعمه او يدل عليه من يطعمه بان يخبره بحاله صونا له عن الهلاك وان لم يفعل هذا
فانه ياثم ايضا ويكره اعطاء سؤال المسجد وهم من يلازم الجلوس في المسجد او على بابه للسؤال ومنهم من يقرأ القران
وهم شرهم ويثاب من منعهم واخرجهم وقد جاء في الاثر ينادي يوم القيمة ليقم بغيض الله فيقوم سؤال المسجد
وهو بتشديد الهمزة جمع سائل والاضافة فيه بمعنى في بناء على ما هو الغالب وقيل ان كان السائل في المسجد لا
يتخطى رقاب الناس بان يخرق الصفوف عرضا ويتعدى من صف الى صف ولا يمر بين يدي مصل بل
يجوز من ورائه لا يكره اعطاؤه اذا كان المعطي يعلم ضرورته او يعطيه لصيانة عرضه ضعفه المصنف حيث
اتى بالقيل وخالف ما في الاختيار بانه المختار مستدلا بما روي انهم كانوا يسالون في المسجد على عهد النبي عم
حتى روي ان عليا رضي الله عنه تصدق بخاتمه في الصلوة فمدحه الله تعالى بقوله ويؤتون الزكوة وهم راكعون و
ولا يجوز قبول هدية امراء الجور الذين اشتهروا بظلم الناس واكل الحرام لان الغالب في مالهم الحرمة
الا اذا علم المهدى اليه ان اكثر ماله اي مال المهدي من حل بان كان صاحب تجارة او زرع فلا باس
بقبول هديته واكل طعامه لان اموال الناس لا تخلوا عن قليل حرام والمعتبر الغالب فيحمل على انها من الحلال
لان للاكثر حكم الكل ولا يكره اجارة بيت بالسواد ليتخذ بيت نار للمجوس او كنيسة لليهود او بيعة للنصارى
او يباع فيه الخمر وهذا عند ابي حنيفة وعندهما يكره ذلك لانه اعانة على المعصية ولابي حنيفة ان الاجارة
انما تقع على منافع البيت مطلقا من غير تعيين ولهذا يجب الاجر بمجرد تسليمه الى المستاجر وان لم ينتفع بشيء
فيه ولا معصية في هذا وانما المعصية بفعل المستاجر بعد انقطاع نسبته الى الموجر ويكره في المصر اجماعا لان
شعائر الاسلام فيه ظاهرة فلا يمكن اهل الذمة فيه من اتخاذ البيع والكنائس ومن بيع الخمور وكذا يكره ذلك
في كل سواد يكون غالبه اي غالب اهله اهل الاسلام ومن حمل لذمي خمرا باجر طاب له ذلك الاجر عند ابي حنيفة

يقدر عليه ويعلم به

وعندهما

وعندهما يكره له ذلك لانه اعانة على المعصية وقد صح ان النبي عم لعن في الخمر عشرا حاملها والمحمول اليه ولابي حنيفة
ان المعصية في شربها وهو فعل فاعل مختار وليس الشرب من ضرورات الحمل والحديث محمول على الحمل المقترن بقصد
المعصية ولا باس بقبول هدية العبد التاجر واجابة دعوته وقد شرط المصنف ضيافته بمعامله وهديته بالبيع
في كتاب الماذون واستعارة دابته وكره قبول كسوته ثوبا واهدائه احد النقدين يعني الدراهم والدنانير هذا
كله استحسان واما في القياس فكل ذلك باطل لانه تبرع والعبد ليس من اهل التبرع ووجه الاستحسان انه عم قبل هدية
سلمان الفارسي وكان حينئذ عبدا وروي ان جماعة من الصحابة اجابوا دعوة مولى ابي سعيد وكان عبدا بخلاف
الكسوة والدراهم فبقيت على اصل القياس ويقبل في المعاملات وهي الشراء والوكالة والمضاربة والاذن للتجارة ونحوها
قول الفرد العاقل بالغا او غيره ولو انثى او عبدا او فاسقا او كافرا وهذه مسئلة العمل بقول الواحد وذلك اما ان يكون في
الديانات او في المعاملات او في غيرهما كالهدية والاذن ومطلق الاخبارات اما المعاملات فيقبل فيها قول احد
المذكورين لكثرة وقوعها وقلة العدول وفي زيادة الاشتراط حرج فيقبل قول الواحد فيها وذلك كقوله شريت
اللحم من مسلم او كتابي يهودي او نصراني فيحل اكله او كقوله شريت اللحم من مجوسي فيحرم اكله وهذا استحسان والقياس
عدم القبول وهو ظاهر ووجه الاستحسان ان في عدم القبول حرجا ظاهرا وهو مرفوع بالنص بخلاف الديانات
فانها قليلة الوقوع فقوله وقول العبد والامة والصبي في الهدية والاذن هذه الجملة معطوفة على قول الفرد اي قوله
هؤلاء يقبل ايضا في الهدية والاذن استحسانا لان الهدايا تبعث على ايدي هؤلاء عادة وكذا لا يمكنهم استصحاب
الشهود على الاذن عند الضرب في الارض والمبايعة في السوق فلو لم يقبل قولهم لادى ذلك الى حرج عظيم واما
الديانات فقد بين حكمها بقوله وشرط العدل في الديانات المحضة لانها قليلة الوقوع بالنسبة الى المعاملات
فجاز ان يشترط فيها زيادة شرط فلا يقبل فيها الا قول المسلم العدل لان الفاسق منهم والكافر لم يلتزم الحكم
على الغير فليس له ان يلزم المسلم به قوله كالخبر عن نجاسة الماء مثال للديانات يعني لو ان المحدث لم يجد الا ماء
وهو لا يعلم حاله فسال عنه فاخبر بانه نجس فيتيمم ان كان المخبر بنجاسة الماء المذكور مسلم عدل ولا
يتوضا به ولو كان المخبر انثى او عبدا بعد ان يكون عدلا لان الخبر وان كان يحتمل الصدق والكذب لكن
عند وجود العدالة يترجح جانب الصدق ويتحرى في الفاسق والمستور ثم يعمل بغالب رايه يعني لو كان المخبر
فاسقا او مستورا تحرى فان كان اكبر رايه انه صادق يتيمم ولا يتوضا به بل يريقه ثم يتيمم وان كان
اكبر رايه انه كاذب يتوضا به لترجح جانب الكذب بالتحري ثم انه بالنظر الى جانب الحكم يقتصر على التوضي به ولا
يتيمم وبالنظر الى الاحتياط يتيمم بعد الوضوء به هذا تخريج صاحب الهداية وقد حاول المصنف افادة هذا
المعنى بقوله ولو اراق فتيمم عند غلبة صدقه وتوضا وتيمم عند غلبة كذبه كان احوط والفرق بين العبارتين
ظاهر لمن تامل **فصل في اللبس** هو بضم اللام مصدر لبس والمراد منه المفعول كاللباس بمعنى الملبوس
وهذا الفصل مقصود لبيان اقسامه وتمييز كل قسم بتعريف احكامه قال المصنف رحمه الله الكسوة منها

يستر بدن الانسان مطلقا منها فرض وهو على حسب ما تقدم ما يكون فعله اولى من تركه مع كون تركه ممنوعا
بدليل قطعي وهو اي فرض الكسوة ما يستر العورة ويدفع ضرر الحر والبرد وهذا شامل لما يكون من الحرير
وغيره فلهذا اردفه بقوله والاولى كونه من القطن او الكتان بين النفيس والخسيس لان خير الامور اوسطها
والقطن والكتان هما لباس اكثر الناس في البلدان ومستحب معطوف على فرض اي ومن الكسوة ما هو مستحب
وقد تقدم بيانه وهو اي المستحب من الكسوة هو الزائد على ما هو الفرض منها لاخذ الزينة واظهار نعمة الله تعالى
اما الاول فلقوله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد واما الثاني فلقوله تعالى واما بنعمة ربك فحدث وفي الحديث ان الله
يحب ان يرى اثر نعمته على عبده ومباح اي من الكسوة ما هو مباح وهو الثوب الجميل للتزين في الجمع والاعياد
ومجامع الناس لان ابا حنيفة رحمه الله ارتدى برداء قيمته اربعمائة دينار ومكروه اي من اللباس مكروه وهو ما يكون
تركه اولى من فعله ولا يخلو فعله من عقاب او عتاب وهو اللبس للتكبر والظاهر ان المراد به الثوب الجميل للتزين
القرب لكن التحقيق انه اي اللباس كان اذا قصد به لابسه الخيلاء فهو ظاهر ويستحب من اللباس الابيض
لانه اكثر لباس النبي عليه السلام البياض وقال عليه السلام خير ثيابكم البيض وقال عليه السلام البسوه احياءكم وكفنوا فيه امواتكم
والاسود لانه شعار بني العباس وكان على رأسه عليه السلام يوم فتح مكة عمامة سوداء ويكره الاحمر فلعل المراد به
ما كان من الحرير بل لا بد من ان يحمل عليه لانه عليه السلام لبسه ويكره المعصفر وهو ما صبغ بالعصفر او بالزعفران
او بالورس فانه من ملابس المترفين ولا يخلو لابسه عن العجب والخيلاء مع ما فيه من التشبه بالنساء والصبيان
فانهم يلبسونه كثيرا والسنة في التعمم ان يكون قائما كما ان السنة في لبس السراويل ان يكون قاعدا وارخاء
طرف العمامة وهو الذي يبتدئ منه وقيل انه الذي ينتهي اليه ادخالها دائما ما كان فاذا ارخاه اي ارساله
ينبغي ان يكون بين الكتفين من وراء قدر شبر من يد صاحبها هكذا فعله عليه السلام وقيل السنة ان يرخيه الى وسط
الظهر وقيل الى موضع الجلوس واذا اراد تجديد لفها نقضها كما لفها معناه ان المتعمم اذا اراد نقضها
ليغسلها او يلفها ثانيا او لغرض غير ذلك فالسنة في نقضها ان يكون على وفق لفها فلا يلقيها على دفعة
واحدة هكذا نقل من فعله عليه السلام ويحل للنساء لبس الحرير وهو الابريسم المطبوخ ثم سمي المتخذ منه حريرا كذا
في المغرب ولا يحل لبسه للرجال مطلقا لانه عليه السلام نهى عن لبس الحرير والديباج الا قدر اربع اصابع مضمومة
لانه قليل فيعفى وبه قال الشافعي في هذا التقدير في جانب العرض واما في جانب الطول فلا تحديد لم يجوز
بالغا ما بلغ كالعلم وهو هاهنا ما يكف به الثياب من جانب الاطراف وقيل من جانب الخارج وعنه عليه السلام انه كان
يلبس جبة مكفوفة بالحرير ولا باس بتوسده وافتراشه اي يباح للرجال الاتكاء على وسادة الحرير و
الافتراش تحته عند ابي حنيفة خلافا لهما لعموم نفي التحريم ولان ذلك جميعه من زي الاكاسرة والجبابرة
والتشبه بهم في جميع زيهم حرام وقال عمر رضي الله عنه اياكم وزي الاعاجم ولابي حنيفة ما روي انه عليه السلام جلس
على مرفقة حرير ولا باس بلبس الرجل ما سداه ابريسم ولحمته غيره اي غير الابريسم كالقطن والكتان لان

الثوب

الثوب انما يصير ثوبا بالنسج والنسج انما يصير ثوبا باللحمة فكانت جزء الثوب الاعظم وهو بمنزلة الكل فصار مدار
الحل والحرمة عليها والابريسم بفتح الراء وكسرها وقيل هو بكسر الالف والراء وفتح السين وقيل او فتح الراء
بكسر السين وعكسه لا يلبس اي ما كان سداه غير الحرير ولحمته حرير الا يلبس الا في الحرب ويكره لبس خالصه
ان الحرير فيها اي في الحرب خلافا لهما فانه عندهما لا يكره لما روى الشعبي ان النبي عليه السلام رخص في لبس الحرير والديباج
في الحرب ولانه اهيب في عين العدو ومست الحاجة اليه ولابي حنيفة انه لا فصل فيما روي من الحديث الدال
على حرمته بين الحرب وغيرها ويجوز للنساء التحلي بالذهب والفضة لا للرجال لما رواه عدة من الصحابة منهم علي رضي الله عنه
ان النبي عليه السلام خرج وباحدى يديه حرير وبالاخرى ذهب وقال هذان حرامان على ذكور امتي حلال لاناثهم قوله الا الخاتم
والمنطقة بكسر الميم وحلية السيف من الفضة استثناء من قوله لا للرجال بالنظر الى معناه اذ تقدير الكلام لا يحل
للرجال الا هذه الاشياء لما روي عن ابي يوسف انه قال ورد في ذلك اثار فقصرت الرخصة فيها خاصة قوله
ومسمار الذهب في نقب الفص قوله وكتابة الثوب بذهب او فضة داخل في الاستثناء ايضا لانه تابع كالعلم
في الثوب فلا يعد لابسا له وشد السن المتحركة بالفضة ولا يجوز ذلك بالذهب عند ابي حنيفة خلافا لهما لما روي
ان عرفجة اصيب انفه يوم الكلاب فاتخذ انفا من فضة فانتن فامره النبي عليه السلام ان يتخذ انفا من الذهب واذا جاز
الانف من الذهب وهو مرئي في الظاهر فيجوز شد السن مع كونه لا يرى باطنا يكون اولى ولابي حنيفة ان الاصل
فيه التحريم والاباحة كانت ضرورة واذا اندفعت بالادنى يبقى الاعلى على التحريم والضرورة في حق عرفجة لم تندفع
بالادنى فتحققت الاباحة في الادنى ولا يتختم بحجر كالياقوت والعقيق وغيرهما من الاحجار ولا صفر بضم اوله
وسكون ثانيه وهو ضرب من النحاس اصفر ولا حديد لما روي انه عليه السلام رأى على رجل خاتم صفر فقال ما لي اجد
منك رائحة الاصنام ورأى عليه السلام على آخر خاتم حديد فقال ما لي ارى عليك حلية اهل النار وقيل يباح التختم بالحجر اليشب بفتح
الياء وسكون الشين المعجمة حجر يميل الى الصفرة يتخذ منه خاتم لكن اطلاق الجواب يدل على حرمته ثم ان المتختم اذا تختم
فالرجل يجعل فص الخاتم الى داخل الكف والمرأة الى خارجه لان الرجل يلبسه للضرورة والمرأة انما تلبسه للتزين وهذا
انما يتم باظهار الفص وترك التختم افضل لغير السلطان ولغير القاضي لعدم الحاجة اليه واما هما ومن في معناهما فانه
يحتاج الى التختم فالتختم لهما ضروري ويجوز الاكل والشرب من اناء مفضض والجلوس على سرير مفضض وهو
الملبس بالفضة او المطلي بها قوله بشرط اتقاء موضع الفضة قيد للجواز المذكور ومعناه ان شرط جواز الاكل
والشرب من الاناء المفضض ان لا يمس بفمه الموضع الذي فيه الفضة ولا يضع يده عليه عند تناوله ولا
يجلس عليه عند الركوب في السرج المفضض فاذا اتقى ذلك لا يضره كون الفضة في موضع آخر منه ويكره عند ابي يوسف
لانه اذا استعمل جزءا من الاناء فقد استعمل كله فيكون مستعملا للذهب والفضة ولابي حنيفة ان الفضة في
هذه الاشياء تابعة والعبرة للمتبوع لا للتبع وصار كالعلم من الثوب وعلى هذا الركاب المفضض وعن محمد
فيه روايتان احديهما مع ابي حنيفة والاخرى مع ابي يوسف وهذا الاختلاف انما يجري فيما هو خالص فان المموه

الذي ليس بخالص فلا بأس به اجماعا لان الذهب والفضة مستهلك فيه فصار كالعدم ويكره الباس الصبي
لا الصبية ذهبا او حريرا لئلا يألف بما لا يجوز في الشريعة وقال الشافعي يجوز الباسه الحلي والحرير يوم العيد
وفي الباسه ذلك في غيره ثلثة اوجه الاول جوازه والثاني تحريمه مطلقا والثالث تحريمه بعد سن التمييز ويكره حمل
خرقة لمسح العرق او المخاط او الوضوء ان كان ذلك للتكبر وان كان حملها للحاجة فلا يكره وهو الصحيح لان المسلمين
قد استعملوا في عامة البلدان المناديل للوضوء او لحوق المخاط او مسح العرق وما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله
حسن والرتم لا بأس به وهو ان يربط الانسان في اصبعه او خاتمه خيطا ونحوه ليتذكر حاجته بالنظر اليه وروي ان
النبي عم امر بعض اصحابه بذلك ولانه ليس بعبث لما فيه من الغرض الصحيح وهو التذكر عند النسيان **فصل**
في النظر ونحوه كالمس والتقبيل والمصافحة وغير ذلك مما يكره ويحل ويجوز او لا يجوز ويحرم النظر الى العورة الظاهر
انه اراد عورة الغير بقرينة السياق اعني قوله الا عند الضرورة كالطبيب والختان فان الطبيب يجوز له
النظر الى عورة المريض اذا كان فيها عاهة والختان يجوز له النظر الى ذكر المختون ليتمكن من معرفة مقدار ما
يقطع من القلفة لان ذلك فيه خطر عظيم فيباح له النظر ليكون على بصيرة من امره والخافضة وهي التي تختن
النساء وكذلك القابلة وهي التي تعين النساء على الولادة والحاقن هو الذي يصنع الحقنة فانه يحتاج الى النظر
الى دبر المحقون قوله ولا يتجاوز قدر الضرورة قيد لقوله الا عند الضرورة قيد لقوله فهو شامل للخمسة المذكورين
ثم ان الحرمة فيما ذكر ثابتة بالنصوص قال الله تعالى ولا يبدين زينتهن الاية وقال النبي عم من نظر الى محاسن امرأة اجنبية
عن شهوة صب في عينيه الآنك يوم القيمة ومواضع الضرورة مستثناة مما ذكر وينظر الرجل من بدن الرجل الى ما سوى
العورة والتقييد بالرجل يفيد جواز النظر الى عورة الصبيان لكن بشرط كون المنظور غير مشتهى وامن الناظر من
الوقوع في الفتنة قوله وقد بينت في الصلوة اراد به ما ذكر في اول باب شروط الصلوة وتنظر المرأة من بدن المرأة
ومن بدن الرجل غير زوجها الى ما ينظر الرجل من الرجل ان امنت الشهوة لان ما ليس بعورة لا يختلف فيه النساء
والرجال وينظر الرجل الى جميع بدن زوجته وامته بشهوة وبغير شهوة والاصل فيه قوله عم غض بصرك الا من
امتك وامرأتك ولان الوطي فوق النظر وهو حلال فما دونه من النظر واللمس اولى التي يحل له وطيها احترز به
عن الامة التي حرم وطيها عليه كما اذا كانت مجوسية او منكوحة للغير او محرمة بالرضاع او المصاهرة لان اباحة
النظر الى جميع البدن مبنية على حل الوطي فينتفي بانتفائه وينظر الرجل من محارمه اي النساء اللاتي لا يحل له نكاحهن
ابدا فينظر الى الوجه والرأس والصدر والساق والعضد من هؤلاء لان المحارم يدخل بعضهم على بعض بلا
استيذان ومن عادة النساء في بيوتهن ان تكون بثياب البذلة فلو حرم النظر الى هذه المواضع ادى الى الحرج
وهو مرفوع بالنص وينظر من امة غيره فان حكمها حكم المحرم لضرورة رؤيتها في ثياب البذلة وهي تتناول المدبرة
وام الولد والمكاتبة ولا بأس بمسه اي لا بأس بان يمس الرجل ما يحل له النظر اليه من بدن المذكورات لتحقق
الحاجة اليه في المسافرة والمخالطة وقلة الميل والاشتهاء للمحارم والاماء بشرط امن الشهوة في النظر والمس

يعني

يعني ان ما ذكر من جواز النظر والمس في حق المحارم وامة الغير ليس على الاطلاق بل انما هو عند الامن من الوقوع
في الفتنة لان النفس موجودة والشيطان بالمرصاد لاغواء الانسان ولا ينظر الرجل من المذكورات الى البطن
والظهر والفخذ وان وصلية امن الشهوة اذ لا ضرورة في كشفها بخلاف ما سبق ولا ينظر الى الحرة الاجنبية
الا الى الوجه والكفين لان في ابداء الوجه والكف ضرورة لحاجتها الى المعاملة مع الرجال اخذا واعطاء ونحوهما
قوله ان امن الشهوة قيد للاستثناء فقط اي انما يجوز النظر الى وجه الحرة الاجنبية وكفيها عند الامن من هيجان
النفس بذلك لان النظر من دواعيه قوله والا فلا يجوز لغير الشاهد عند الاداء الى اخره استثناء من الاستثناء
اي ان لم يتحقق الامن من الشهوة بالنظر المذكور فلا يجوز وهو ايضا لغير الشاهد عند اداء الشهادة عليها
والحاكم عند توجه الحكم فانه يجوز لهما النظر الى الحرة الاجنبية مع عدم الامن من حصول الشهوة لما فيه من الضرورة
الى معرفتها لتحمل الشهادة والحكم عليها لاحياء الحقوق والضرورات تبيح المحظورات ولا يجوز مس ذلك
اي الموضع الذي يحل النظر اليه من بدن الحرة الاجنبية مطلقا وان امن من حصول الشهوة ان كانت شابة
لقيام المحرم للمس وهو قوله عم من مس كف امرأة ليس منها بسبيل وضع في كفه الجمر يوم القيمة ولان
المس اغلظ من النظر فان الشهوة بالمس اكثر ويجوز ان كانت عجوزا لا تشتهى او هو شيخا يأمن على نفسه
وعليها لعدم خوف الفتنة وانما قال يأمن على نفسه وعليها لانه اذا كان لا يأمن عليها بان كانت شابة وهو
شيخ لا يحل له مس وجهها ولا مصافحتها لانه حينئذ يتعرض لحصول الفتنة والصغيرة التي لا تشتهى لا بأس
بمسها والنظر اليها لعدم خوف الفتنة ويجوز النظر والمس ولو كان مع خوف الشهوة عند ارادة الشراء
او النكاح يعني اذا اراد شراء جارية او تزوج امرأة جاز له ان ينظر اليها وعندها اقول هذا في الجارية
اعني له ان ينظر ويمس المواضع التي يحدث العيب فيها ليقف على سلامتها واما في المرأة فجواز النظر ثابت
بقوله عم اذا القى الله في قلب رجل خطبة امرأة حل له النظر اليها واما مسها فظاهر كلام المصنف انه يجوز
لكن فيه نظر والعبد مع سيدته كالاجنبي فيما يحل ويحرم وعن مالك انه كالمحرم وهو احد قولي الشافعي لان العبد
يدخل على سيدته ويخرج لقضاء حوائجها بغير اذن ولنا انه فحل ليس بمحرم والشهوة موجودة والمجبوب
هو الذي قطع ذكره وخصاه مع الانثيين والخصي هو الذي تنزع خصيتاه الى ان يبطل عملها ويترك ذكره
على حاله فهو يتحرك احيانا ولكنه لا يحبل كالفحل في حق النظر الى النساء لقول عائشة الخصي مثلة لا يبيح
ما كان حراما قبله ولانه فحل يجامع لان ذكره موجود والمجبوب ينزل بالسحق ويكره للرجل ان يقبل الرجل
او يعانقه اذا كان كل من المتعانقين في ازار بلا قميص عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يكره للرجل
ان يعانق الرجل او يقبل فمه او يده او رجله او شيئا منه لان الصحابة كانوا يقبلون اطراف النبي عم ولانه عم
عانق جعفر وقبل ما بين عينيه عند قدومه من الحبشة ولابي حنيفة ومحمد انه عم نهى عن المكامعة والمكاعمة
الاولى هي المعانقة والثانية هي التقبيل وقالوا ان الكراهة في المعانقة انما هي اذا لم يكن بينهما حائل

كالتعيس وكذلك انما يكره التقبيل اذا كان عن شهوة واما اذا كان للتعظيم فلا بأس به والمصنف قد الم
بهذا حيث قال ولا بأس بالمصافحة وتقبيل يد العالم العامل والسلطان العادل لان السنة وردت في المصافحة
قال عم اذا التقى المؤمنان فتصافحا تناثرت ذنوبهما كما يتناثر الورق اليابس من الشجر الحديث وعن سفيان
تقبيل يد العالم سنة وتقبيل يد الغير لا يرخص فيه وقال صدر الشهيد وهو المختار وما يفعله الجهال من تقبيل
الارض بين يدي العالم فحرام والفاعل والراضي به آثمان لانه يشبه عبادة الاوثان واما السجود لغير الله فلا
يكفر لانه يريد به التحية دون العبادة وقال شمس الائمة السرخسي السجود لغير الله على وجه التعظيم كفر وكان الشيخ
ابو القاسم الحكيم اذا دخل عليه الغني يقوم ويعظمه واذا دخل عليه فقير او طالب علم لا يقوم فسئل عنه
فقال ان الاغنياء يتوقعون مني التعظيم فلو تركته لتضرروا وطلبة العلم لا يتضررون بترك القيام
وانما يطمعون مني جواب السلام والتكلم معهم في العلم وعن انس رضه قال قلنا اينحني بعضنا لبعض قال
لا الحديث ويعزل الواطي ماءه عن امته عند الجماع بلا اذنها ان شاء احترازا عن الحبل لا اي لا يعزل عن زوجته
الا باذنها لان النبي عم نهى عن العزل عن الحرة الا باذنها وقال لمولى الامة اعزل عنها ان شئت ولان الوطي حق الحرة
قضاء للشهوة وتحصيلا للولد ولهذا خيرت اذا وجدت الزوج عنينا او مجبوبا واما الامة فلا حق لها في الوطء فلهذا
ان يعزل عنها وان لا يعزل بخلاف ما اذا تزوجها غيره قوله ولا تعرض الامة على البيع اذا بلغت في ازار واحد اي
ما يستر ما بين السرة والركبة لان ظهرها وبطنها عورة قال محمد المشتهاة كالبالغة فلا تعرض في ازار واحد لوجود
الاشتهاء الذي هو علة المنع

فصل في الاستبراء

هو طلب براءة رحم الجارية من الحمل بترك الوطي من ملك
امة مؤمنة كانت او كتابية بشراء او غيره كهبة ووصية وميراث وخلع وصلح ونحو ذلك من اسباب التملك
يحرم عليه اي على المالك وطيها ودواعيه من اللمس والقبلة والنظر الى فرجها قال بعضهم لا يحرم الدواعي لان الوطي
انما حرم لئلا يختلط الماء ويشتبه النسب وهذا معدوم في الدواعي ورد بان الوطي حرام لاحتمال وقوعه في
ملك الغير ايضا بان كانت حاملا عند البيع ويدعي البائع الولد فيستردها فيظهر ان وطيه صادف ملك الغير وهذا المعنى
موجود في الدواعي حتى يستبرئ المالك اي الى ان يتوقف براءة رحمها بحيضة كاملة بعد القبض فيمن تحيض
وبشهر في غيرها اي اذا كانت الجارية لا تحيض لصغر او كبر او مرض فاستبراؤها يكون بمضي شهر والاصل في هذا
الباب قوله عم في سبايا اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة
فهذا الحديث افاد وجوب الاستبراء على المالك صريحا ودل على سببه في المسبية اعني استحداث الملك واليد
لانه هو الموجود في مورد النص ثم ان حصول براءة الرحم في الحبلى بالولادة ظاهر صريح في النص وبالحيضة فيمن
تحيض ايضا بناء على الاكثر المعتاد وان كان بعض النساء قد تحيض حال كونها حاملا واما بالشهر الواحد
في ذوات الاشهر فلانه اقيم مقام الحيضة في حقهن وفي مرتفعة الحيض لا آيسة بثلاثة اشهر هذا قول ابي يوسف
وقيل انه قول ابي حنيفة ايضا والمصنف اراد بمرتفعة الحيض ما عدا المذكور ولهذا قيدها بقوله لا آيسة

مطلب

وهي التي تكون ممن تحيض لكن ارتفع حيضها لا للصغر ولا للكبر ولا للمرض وهي غير المستحاضة فاذا عرض لها
هذا الحال فيبعث بتركها المشتري الى ان يتبين انها ليست بحامل وليس فيه تقدير في ظاهر الرواية فقيل
يتبين ذلك بشهرين او بثلاثة اشهر وعند محمد باربعة اشهر وعشر لانها مدة فراغ رحم الحرة المتوفى عنها
زوجها وفي رواية اخرى عن محمد بنصفها اي شهرين وخمسة ايام لانه بها يعرف فراغ رحم الامة المتوفى
عنها زوجها وفي الحامل بوضعه اي ان كانت الجارية المشتراة حاملا فاستبراؤها بوضع الحمل لما روي في سبايا
اوطاس ولو وصلية كانت الامة بكرا او كانت مشتراة كلا او بعضا من امرأة او مشتراة من مال طفل بان باعها
ابوه او وصيه او ممن يحرم عليه وطيها وعن ابي يوسف ان الاستبراء لا يجب اذا كانت بكرا لان رحمها فارغة كما
في المطلقة قبل الدخول لا تجب العدة ولنا ان توهم الشغل ثابت في البكر لان رحمها قد يشتغل بدون زوال العذرة
بان يجذب المني في الحمام ويستحب الاستبراء للبائع ولا يجب عليه لانها مملوكة رقبة ويدا والملك هو المطلق
للتصرف ولا تكفي حيضة ملكها فيها اي لا يحصل الاستبراء بتلك الحيضة لان الواجب عليها الحيضة وهي اسم للكاملة
ولا التي قبل القبض اي لا تجزي حيضة حاضتها بعد صدور العقد قبل القبض او قبل الاجازة في بيع الفضولي
لان سبب الاستبراء استحداث الملك واليد والحكم لا يسبق السبب وفيما ذكرناه لو احتسب تلك الحيضة
يلزم ذلك واعلم انه يلزم ذكر قيدين في هذا المحل لا بد منهما احدهما انه لا تجزي الحيضة المذكورة في بيع الفضولي
قبل الاجازة ولو كانت الجارية في يد المشتري امانة او غصبا مثلا والثاني انه لو كان البيع فاسدا فحاضت
بعد العقد لا تجزي ما لم يشترها ثانيا شراء صحيحا فتحيض بعده كذا في الهداية وغيرها وكذا الولادة هذا
النظير مخصوص بالوجه الاخير ومعناه ان الولادة التي حصلت بعد الشراء ونحوه من اسباب الملك لا تجزي
ولا يسقط الاستبراء بها اذا كانت قبل القبض وتكفي حيضة وجدت بعد القبض وهي مجوسية فاسلمت
اي لو كانت المشتراة مجوسية فحاضت بعد شرائها وقبضها ثم اسلمت اجزأت تلك الحيضة من الاستبراء لانها
وجدت بعد سببه وحرمة الوطي مانع كما في حالة الحيض ويجب الاستبراء عند تملك نصيب شريكه صورته رجلان
يملكان جارية على سبيل الاشتراك فابتاع احدهما نصيب الآخر كان عليه ان يستبرئ الجارية لان سبب حل الوطي
هو الملك التام وانما حصل التمام عند تملك حصة الشريك ولهذا كان حراما قبل ذلك وان كان الملك موجودا
في الجملة لا عند عود الآبقة ورد المغصوبة والمستأجرة وفك المرهونة اي لا يجب الاستبراء فيهن بعد عودهن
الى يد مالكهن لعدم وجود السبب وهو استحداث الملك واليد لان سبب تعرف براءة الرحم هو ذلك وحيث
لم يوجد لعدم الخروج عن ملكه لم يلزم المسبب لان الحكم دائر عليه وجودا وعدما ولا تكره الحيلة لاسقاطه اي
اسقاط الاستبراء عند ابي يوسف مطلقا خلافا لمحمد فانه يقول تكره الحيلة لاسقاطه مطلقا وعلى هذا الخلاف الاحتيال
لاسقاط الشفعة والزكوة واخذ المشايخ بالاول يعني بقول ابي يوسف ان علم المشتري عدم الوطي من المالك
الاول في هذا الطهر الذي باعها فيه واخذوا بالثاني اي بقول محمد ان احتمل الوطي اخذا بالاحتياط والحيلة

مطلب الحيلة لاسقاط الاستبراء

لاسقاط الاستبراء على وجوه منها ان لم تكن تحته اي المشتري حرة قيد به لانه لو كانت لم يجز نكاح الامة عليها
عندنا فان لم تكن تحته حرة فحيلته ان يتزوجها المشتري من البايع قبل البيع ثم يشتريها منه بعد تسليمها المولى اليه
ذكر هذا القيد في الخانية ولا بد منه لئلا يوجد القبض بحكم الشراء بعد فساد النكاح وانما يسقط الاستبراء بما ذكر لانه بالنكاح
لا يجب الاستبراء ثم اذا اشترى زوجته يبطل النكاح ويحل الوطي وان كان تحته حرة فحيلته ان يزوجها البايع
من اجنبي يعتمد على انه يطلقها قبل البيع او قبل ان يبيعها للمشتري ثم يشتريها المشتري ويقبضها ثم يطلقها الزوج
قبل دخوله بها فانه لا يجب الاستبراء لانه اشترى منكوحة الغير او يزوجها المشتري بعد البيع قبل القبض من اجنبي
يثق به ثم يطلق الزوج الامة قبل دخوله بها بعد الشراء والقبض فيسقط الاستبراء اذ حينئذ لا يحل وطيها لانها
منكوحة الغير ويحل بعد الطلاق لعدم حدوث الملك ولا يلزمها العدة لكون الطلاق قبل الدخول ومن ملك اختين
لا يجتمعان نكاحا صفة اختين سواء كانتا اختين نسبا او رضاعا او امرأتين لا يجوز الجمع بينهما نكاحا
فله وطي احديهما فقط ودواعيه اي دواعي الوطي من اللمس والتقبيل بشهوة ورؤية الفرج فان وطيهما
اي كلتا الاختين او فعل بهما شيئا من الدواعي المذكورة معا حرم عليه وطي كل منهما بعد ذلك وحرم عليه
دواعيه اي دواعي الوطي فيهما معا حتى يحرم احديهما يعني يحرم فرج احديهما على نفسه وهو اما بيع او عتق كلا
او بعضا او كتابة او هبة او نكاح صحيح لا فاسد الا ان يطأها الزوج واصل هذا ان الجمع بين الاختين المراد
به الجمع بينهما عقدا او وطيا لانه معطوف على قوله حرمت عليكم امهاتكم الاية والمعطوف يشارك المعطوف
عليه في خبره المراد من تحريمهن في حق قضاء الشهوة واسبابه بالاجماع فصل في البيع وما يكره منه
وما لا يكره ويكره بيع العذرة وهي رجيع الادمي خالصة اي غير مخلوطة لان العادة لم تجر بالانتفاع بها وجاز
بيعها لو كانت مخلوطة بتراب او رماد غالب عليها اذ ينتفع بها بالالقاء في الارض في الصحيح وجاز بيع
السرقين عندنا وهو الروث وقال الشافعي لا يجوز بيع السرقين ايضا لانه نجس العين فشابه العذرة
ولنا انه منتفع به لانه يلقى في الارض لاستكثار الريع فكان مالا والمال محل البيع بخلاف العذرة و
الانتفاع كالبيع في الصور نايح ومن رأى جارية رجل وهو يعلم انها ملك ذلك الرجل فرآها مع رجل آخر
يبيعها حال كونه قائلا وكلني صاحبها ببيعها او قال اشتريتها منه اي من الرجل الاول او قال وهبها لي
او قال تصدق بها علي فهي الان ملكي واريد بيعها ووقع في قلبه صدقه اي كان غالب ظنه ان الرجل صادق
في كونه وكيلا مالكا او انه باعها منه او وهبها له او تصدق بها عليه فاذا كان كذلك حل له شراؤها منه اي
حل للرائي المذكور ان يشتري الجارية من الذي هي بيده ووطيها ايضا يحل له بعد الاستبراء او بعد سقوطه
كما مر آنفا لان ذلك البايع اخبر بخبر صحيح لا منازع له وذلك لان قول الواحد في المعاملات مقبول على
اي وصف كان بشرط ان يكون مميزا وذلك لان عدالة المخبر في المعاملات غير لازمة اذ اشتراطها في كل خبر
يؤدي الى عظيم الحرج والحرج مرفوع بالنص واذا لم يخبره صاحب بشيء فان كان يعرف انها للاول لا يشتريها

حتى يعلم

حتى يعلم انتقالها الى ملك الثاني لان اليد للاول دليل ملكه وان لم يعلم انها للاول فله ان يشتريها وان كان ذو
اليد فاسقا لان اليد دليل الملك في الفاسق ايضا ولم يعارضه معارض ويجوز بيع بناء مكة من الدور و
الحوانيت ونحوها لانه ملك من بناه الا يرى ان من بنى على ارض الوقف جاز بيعه فهذا كذلك ويكره بيع ارضها
اي ارض مكة واجارتها عند ابي حنيفة خلافا لهما وقولهما رواية الحسن عن الامام ابي حنيفة لان الاراضي مملوكة لاربابها
بسبب الاختصاص الشرعي لهم بها وتصرفهم فيها من غير منازع بالاجارة والزراعة ونحوهما فصارت كالابنية ولابي حنيفة
قوله عم مكة حرام لا تباع رباعها ولا تورث وقوله عم من اجر ارض مكة فكانما اكل الربوا ويكره الاحتكار في اقوات الآ
الادميين والبهايم ببلد يضر الاحتكار باهله والاحتكار هو حبس شيء وجعله منتظرا به ايام الغلاء والغلاء الذي يزيد
ثمنه ويحصل للمحتكر به مال جزيل وهو لغة شامل للجميع ما يتحول وشرعا على ما ذكره المصنف على الاختلاف فعند ابي حنيفة
محمد هو مخصوص باقوات الناس وعلف البهايم وذلك حيث يكون ضارا باهل ذلك البلد فان لم يكن ضارا فلا
بأس به وعند ابي يوسف الكراهة جارية في كل ما يضر احتكاره بالعامة اي بجميع الناس ولو كان ذلك الشيء المحتكر
ذهبا او فضة او ثوبا والاصل في الكراهة الاحتكار قوله عم الجالب مرزوق والمحتكر ملعون ولانه تعلق به حق
العامة وفي الامتناع عن البيع ابطال حقهم والفتوى على قولهما واذا رفع الى الحاكم حال المحتكر وتحقق احتياج
العامة الى ما احتكره امره ببيع ما يفضل عن حاجته فان فعل فبها فان امتنع عن البيع باع عليه يعني يترك
له ما يكفيه ويبيع الباقي جبرا عليه وينهاه عن الاحتكار بعده وهل يبيع القاضي ذلك بنفسه او يوكله من غير
رضى المالك قيل هو على الاختلاف كما في بيع مال المديون وقيل يبيع بالاتفاق لان ابا حنيفة يرى الحجر
لدفع ضرر عام وهذا من ذلك القبيل ثم اذا نهاه عن الاحتكار ورفع اليه ثانيا عزره وجعل عليه ما يراه زجرا له
ودفعا للضرر عن الناس قوله ولا احتكار في غلة ضيعته معناه ان المحتكر لو كان له ضيعة او اشجار مثمرة
ونحو ذلك فجمع ما يحصل منها ولم يبعه فليس باحتكار لانه خالص حقه ولم يتعلق به حق العامة فلا
يجبر على بيعه وان كان فاضلا عن مقدار حاجته وذلك لانه لو لم يزرع ولم يستغل لا يجبر على ذلك فلا يجبر
على بيع ما يحصل منه ولا احتكار فيما جلبه اي جذبه بنفسه من بلد اخر الى بلده ولم يبعه هذا عند ابي حنيفة
اذ لم يتعلق به حقهم لان حقهم مخصوص بما جمع في البلد او جلب اليها لاجل البيع فيها وعند ابي يوسف يكره
اي ما جلبه من بلد اخر يكره له احتكاره مطلقا لاطلاق النص اعني قوله عم من احتكر طعاما اربعين ليلة
فقد برئ من الله وبرئ الله منه وكذا عند محمد ان كان موضع يجلب منه الطعام الى المصر عادة يكره الاحتكار
منه والا فلا يكره وظاهر جوابه شامل للصورتين بيانه انه لو كان لاحد ضيعة في الموضع الذي يجلب منه
الطعام الى المصر عادة يكره له حبس غلاتها فيها وكذلك لو اشترى احد من هناك طعاما واتى به الى المصر
يكره له حبسه فيه قوله وهو المختار اراد به قول محمد ووجهه ان كل موضع يجلب منه الطعام الى المصر في الغالب
فهو بمنزلة فناء المصر يحرم الاحتكار فيه لتعلق حق العامة به كما هو في نفس المصر بخلاف ما اذا كان بعيدا

مطلب يكره الاحتكار

عن البلد ولم تجر العادة في مثله بالحمل منه الى المصر لعدم تعلق حق العامة به فلا يكره ويجوز بيع العصير ممن يتخذه خمرا اي من الذي يعمل الخمر لان المعصية لا تقوم بعينه بل بعد تغيره والكراهة انما تتعلق بما يكون سببا للمعصية بعينه ولو باع مسلم خمرا او وفى دينه من ثمنها كره لرب الدين اخذه اي اخذ ذلك الثمن لانه ماخوذ من ثمن الخمر لان بيعه باطل فالثمن حرام وان كان المديون ذميا لا يكره يعني اذا كان دين لمسلم على كافر فباع المديون خمرا واخذ ثمنها جاز للمسلم اخذه لدينه لان الخمر بالنسبة اليهم كالخل في حق المسلمين فلا وجه للكراهة فيه ويكره التسعير وهو ان يعين الحاكم لكل مقدار من الطعام وغيره ثمنا ويأمر الباعة بان لا يتجاوزوه ومن تعداه يعاقبه على ذلك وكراهته لقوله عم لا تسعروا فان الله سبحانه وتعالى هو المسعر القابض الباسط الرازق ولان الثمن حق العاقد فاليه تقديره فلا ينبغي للحاكم ان يتعرض لحقه الا اذا تحكم وتعدى وتجاوز ارباب الطعام في القيمة تعديا فاحشا بان يبيع قفيزا بمائة وهو يشترى بخمسين فلا بأس به اي يجوز التسعير حينئذ لكن يفعله بمشورة اهل الخبرة على ما يراه اصحاب الرأي والبصيرة فاذا فعل ذلك وعين الاسعار ثم تعدى احد من ذلك وباع باكثر مما عينه القاضي وسجل به فان كان لا يرضى المشتري اجازه والا زجر البائع ونحوه عن العود لمثله ولا ينفسخ البيع من غير سبب يوجبه ويجوز شراء ما لا بد للطفل منه مما يتعلق بما لا بد وبيعه عند عدم الاب اذا تحققت حاجة الطفل فيجوز لاخيه وعمه وامه وملتقطه ان كان هو اي الطفل في حجرهم والاصل في هذا ان التصرف في الصغار ثلثة انواع نوع هو نفع محض فيملكه من هو في يده وليا كان او لا كقبول الهبة والصدقة له ويملكه الصبي بنفسه اذا كان مميزا ونوع هو ضرر محض كالعتاق والطلاق فلا يملكه هو ولا احد عليه ونوع متردد بين النفع والضرر كالبيع والاجارة للاسترباح فلا يملكه الا الاب والجد ووصيهما وان لم يكن الصغير في ايديهم منصرفون بحكم الولاية عليه فلا يشترط كونه في ايديهم واستيجار الظئر من النوع الاول وفيه نوع رابع وهو الانكاح فيجوز من كل عصبة ومن ذوي الارحام عند علمائهم كما تم في كتاب النكاح ومنه ما هو نفع لكنه مشوب بالضرر وقد بين المصنف حكمه بقوله وتوجره امه فقط اذا كان في حجرها لانها تملك اتلاف منافعه باستخدامه فكان لها ان تخدمه غيرها باجر يعود نفعه اليه وليس ذلك للملتقط والا لغيره ولو اجر الصبي نفسه لم يجز لانه مشوب بالضرر الا اذا فرغ من العمل لانه تمحض نفعا عنده فيجب المسمى

فصل في المتفرقات

وهي مسائل من قبيل ما تقدم خلت عنها الفصول السابقة وهذا على عادة اكثر المشايخ من ارباب التصنيف فانهم كثيرا ما يذكرون نحو هذا عقيب كل كتاب وباب من الفقه تجوز المسابقة بالسهام والخيل والحمير والبغال والابل والاقدام والاصل فيه حديث ابي هريرة لا سبق الا في خف او نصل او حافر والمراد بالخف الابل وبالنصل السهام وبالحافر الفرس والبغل والحمار وذلك مجاز من قبيل اطلاق الجزء وارادة الكل ثم ان السباق المذكور على وجوه بعضها جائز وبعضها مكروه فشرع المصنف في بيان كل من ذلك فقال فان شرط فيها اي في المسابقة جعل وهو ما يجعل لمن سبق مالا كان او غيره من احد الجانبين بان قال احد المتسابقين للآخر ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلا شيء لي او من ثالث بان قال خارج ايكما سبق فله كذا وقوله لا سبقهما يتعلق بقوله

جعل وهو الاقرب او بشرط وهو الانسب وقوله جاز بيان للحل لا للاستحقاق فان المشروط عليه الجعل لو امتنع لا يجبر على اعطائه كما في [illegible] وان شرط الجعل من كلا الجانبين بان يقول احد المتسابقين للآخر ان سبقتك فلي عليك كذا وان سبقتني فلك علي مثله يحرم لانه قمار الا ان يكون بينهما محلل كفؤ لهما ان سبقهما اخذ منهما ما شرطا من الجعل وان سبقاه لا يعطيهما شيئا وبهذا يخرج عن كونه قمارا لانه صار كان المحلل في جانب والمتسابقين كلاهما في جانب والجعل من احد الجانبين ومعنى كونه كفؤا لهما انه ان كانا فارسين يكون المحلل ايضا فارسا وفرسه بحيث يمكن ان يسبق فرسهما ولو لم يكن فرسه كذلك لم يجز لانه لا فائدة حينئذ في ادخاله بينهما فلا يخرج به عن ان يكون قمارا لان القمار انما هو كون المال دائرا بين اثنين وهو تعليق المال بالخطر وذلك غير جائز في القياس مطلقا لكن لما ورد الاثر بما ذكر من الصور ترك القياس فيها وبقي ما وراءها على اصل القياس وفيما بينهما ايهما سبق اخذ من الاخر يعني يأخذ منه ما عين من الجعل وعلى هذا لو اختلف اثنان يعني على هذا التفصيل المذكور في السباق لو تنازع فقيهان في السبق في مسئلة علمية واراد الرجوع الى الشيخ ليفصل بينهما وجعلا على ذلك جعلا فان كان ذلك الجعل من احدهما او من ثالث او من الجانبين بان ادخلا بينهما محللا على قياس ما ذكر جاز والا فلا لان ذلك في معنى ما ورد به النص في المسابقة والجامع ان ما سبق يرجع الى الحث على الجهاد وتحصيل الالة وتكميل اسبابه وهذا يرجع الى الحث على تعلم العلم والتمرن فيه والحرص على طلبه وتعاطيه لان قيام العالم بالعلم والجهاد وتعاطيهما على نهج السداد وليمة العرس سنة وذلك ما يصنع من الاكل ويدعى الناس اليه عند التزوج والجمعية للاحباب عند القدوم من السفر والولادة والختان ونحوها والتخصيص بالعرس لورود السنة به فانه عم اولم على صفية بسويق وتمر وعلى زينب وغيرها من امهات المؤمنين وامر عبد الرحمن بن عوف بذلك حيث رأى عليه علامة العرس فقال له اولم ولو بشاة ومن دعي فليجب الى الوليمة او نحوها من الجمعيات وان لم يجب اثم لمخالفته الامر قال عم من لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم ولا يرفع منها شيئا اي لا يأخذ من طعام الوليمة غير ما ياكله ثمه ولا يعطي منها سائلا ولا ولدا ولا غلاما ولا كلبا لانه انما اذن له في الاكل دون الرفع والاعطاء الا باذن صاحبها او ما يرى كالعظم ونحوه قال في الحاوي القدسي ويكره رفع ما يسمى زلة وفي استحلالها ان لم يكن باذن صاحب الطعام خشية الكفر وفي الواقعات رفع الزلة حرام بكل حال ما لم يقل صاحب البيت ارفعوا وان علم الحضور ان فيها لهوا لا يجيب يعني لو علم قبل الحضور بذلك لا يجيب بل يعتذر لئلا يتأذى الداعي بعدم اجابته لان حق الدعوة لم يلزمه ههنا لانه لم يخلص سنة وان لم يعلم بالمنكر حتى حضر فان قدر على المنع قولا او فعلا فعل اي يمنع لانه نهي عن المنكر وهو واجب على من يقدر عليه والا اي وان لم يقدر على المنع فان كان مقتدى به كالمفتي والقاضي والشيخ المرشد او كان اللهو على المائدة التي دعي اليها فلا يقعد لئلا يظن انه جائز فيكون فتح باب المعصية على المسلمين والا اي وان لم يكن ممن يقتدى به او لم يكن على المائدة بل في موضع آخر فلا بأس بالقعود والاكل لان السنة

لا تترك لما اقترنت به من البدعة كصلوة الجنازة تجب اقامتها وان حضرتها النياحة قال الامام ابو حنيفة ابتليت به
مرة فصبرت بهذا انما حكي عنه وهو محمول على ما قبل ان يصير مقتدى به والا فما كان ان يسكت عن مثل هذا المنكر وهو
صاحب المذهب والمعتبر وقد كان ينهى عما هو اعظم من ذلك واكبر ودل قوله اي قول الامام ابتليت على
حرمة كل الملاهي لان الابتلاء انما يكون بالمحرم كذا قالوا وفيه نظر فان الابتلاء يستعمل فيما هو محظور الثواب
ولو كان مباحا ومنه قوله عم من ابتلي بالقضاء الحديث والكلام منه ما يوجر قائله كالتسبيح ونحوه
من الذكر والثناء والدعاء على الرب جل وعلا وقراءة القرآن وقد ياثم به اي ربما يكون ما يوجر القائل به في حال موجبا
للاثم في حال آخر كما اذا فعله في مجلس الفسق او قرأ القرآن في مواضع النجاسة لا لانه ما امر الشرع بتعظيمه
وصيانته عن الابتذال واشار الى هذا بقوله وهو يعلمه اي حال كونه مشغولا بعمل الفسق لانه يتحقق كون
ذلك اهانة ومن هذا قيل ان من قال بسم الله حال شرب الخمر فانه يكفر بخلاف ما اذا كان قصده بذلك الامر
بالمعروف والنهي عن المنكر كما افاده المصنف بقوله وان قصد به فيه الاعتبار والانكار فحسن يعني ان كان
قصده بالتسبيح ونحوه في مجلس الفسق الوعظ والنصيحة وتنبيه من يتعاطاه ليرعوي ويترك الفسق
ففعله ذلك حسن ويكره فعله ذلك المذكور من التسبيح وغيره للتاجر وغيره من الباعة عند فتح متاعه كقوله
فتبارك الله احسن الخالقين او سبحان الله ما احسن هذا المتاع ونحوه مما يهيج به رغبة المشتري
والترجيع بقراءة القرآن والاستماع اليه كلا المصدرين مرفوع بالعطف على قوله فعله اي يكره الترجيع والاستماع
ايضا يعني لا يحل ولا يجب الاستماع ايضا وهو قول اكثر المشايخ لانه يشبه بفعل الفسقة حال فسقهم وهو
التغني وقيل لا باس به اي قال بعض المشايخ لا باس بالترجيع في قراءة القرآن اذا لم يتغير المعنى ولم
يحصل الاخلال ببعض الحروف زيادة ونقصا لقوله عم زينوا القرآن باصواتكم وعن النبي عم انه كره
رفع الصوت عند قراءة القرآن والجنازة اي عند حمل الميت على الجنازة بذكر محاسنه لانه من صنيع الجاهلية اذ
يقول القائل ترحموا على هذا ونحوه والزحف يعني القتال مع الكفرة لانه يوهم الخوف والجزع والتذكير يعني مجلس
الوعظ واذا كان رفع الصوت في مثل هذه المواطن مكروها فما ظنك به عند الغناء اي الغناء بالاشعار
العشقية والكلمات الفسقية الذي احدث ذلك التغني الجهلة يسمونه وجدا وكره الامام ابو حنيفة
القراءة عند القبر وجوزها محمد وبه اخذ بصيغة المجهول اي اخذ بقول محمد في اجازة عليه عمل اكثر الناس في
اكثر البلدان قوله ومنه ما لا اجر فيه ولا وزر معطوف على قوله منه ما يوجر به الى آخره والمعنى ان الكلام
منه ما فيه اجر ووزر نحو ما ذكر ومنه ما ليس فيه شيء مما ذكر وهو ضد الاول واكثر كلام الناس من هذا القبيل
نحو قول بعض الناس لبعضهم قم واقعد وافعل واترك في المعاملات ونحوها وهذا القسم من الكلام هل يكتب
على قائله ام لا قيل يكتب عليه ثم يسقط من ديوانه يوم الحساب وقيل لا يكتب عليه ووجه الاول قوله تعالى ما يلفظ
من قول الا لديه رقيب عتيد ومنه ما ياثم به اي من الكلام ما يكون قائله اثما بسببه كالكذب والغيبة والنميمة

والنميمة والكذب هو الاخبار بما ليس بواقع قصدا وهو حرام في سائر الاديان الا في الحرب للخدعة
وفي الصلح بين اثنين المتعاديين من الاخوان بان يقول لاحدهما ان فلانا يحبك وقد ندم عما صدر
منه ثم يقول للآخر كذلك فيكون سببا للصلح بينهما وفي ارضاء الاهل بان يقول الزوج لامرأته اني احبك
وابدا ان اشتري لك شيئا من الحلي وغيره فيكون ذلك سببا لعطفها عليه وترك النشوز وفي دفع
الظالم عن الظلم والاصل في ذلك قوله عم لا يصلح الكذب الا في ثلث الصلح ويكره التعريض به اي الكذب
الا لحاجة كقولك لرجل كل فيقول اكلت يعني امس فلا باس به لانه صادق في قصده وقيل يكره لانه كذب في
الظاهر قوله ولا غيبة لظالم بيان لما يحل من الغيبة وهي التكلم في غيبة الرجل بما يكره وقد ذكروا في ذلك
وجوها مرجعها الى ستة احوال وقد ذكر المصنف منها ثلثة احوال اولها ما ذكر من غيبة الظالم وهو ان
يذكر ظلمه ويعيب عليه بذلك وثانيها قوله ولا اثم في السعي به اي لا ياثم المغتاب للظالم اذا سعى به الى
الحاكم ليزجره فاذا عاقبه الحاكم لا ياثم الساعي بذلك لانه من باب النهي عن المنكر وثالثها قوله ولا غيبة
الا لمعلوم اي لا يصدق لفظها الا على من يكون معلوما متعينا بان يسميه باسمه ويذكره بصفته الذي يتميز به
عن غيره فاغتياب اهل قرية نحو ان يقول اهل قرية كذا فيهم عيب كذا ليس بغيبة الا ان يذكر قوما معلومين
فهو قبيح ويحرم اللعب بالنرد والشطرنج لقوله عم من لعب بالشطرنج والنردشير فكانما غمس يده في دم
الخنزير وهو تشبيه حرمتهما بحرمة اكله والنرد عجمي معرب وشير معناه حلو والشطرنج بالكسر والفتح وكسره
احسن وافصح وقال جماعة من العلماء باباحة لعب الشطرنج لما فيه من تشحيذ الخواطر وتذكية الافهام وهو
محكي عن الشافعي ولنا ما روينا من الحديث ثم ان قامر به تسقط عدالته فلا تقبل شهادته والا فلا ولم ير ابو حنيفة
باسا بالسلام على لاعبيه ليشغلهم برد السلام عما هم فيه وكره ذلك صاحباه زجرا لهم والاربعة عشر لقوله عم
كل لعب حرام ويحرم كل لهو لقوله عم لهو المؤمن عبث باطل الا الثلث تاديبه لفرسه ومناضلته بقوسه وملاعبته
مع اهله وقوله كل لهو تعميم بعد التخصيص لتاكيد النهي ويكره استخدام الخصيان جمع خصي وهو الذي تنزع خصيتاه
الى ان يبطل عمل آلته مع كونها باقية صورة والمجبوب هو الذي قطع منه ذلك وكلاهما يكره استخدامهما لان
في اظهار الرغبة فيه حث للناس على فعل ذلك وقد صح انه عم نهى عنه فيحرم ووصل الشعر بشعر آدمي وهو
مما يفعله النساء اذا لم يكن لاحدهن شعر او كان قليلا او قصيرا تصله بشعر امرأة اخرى وقد لعن النبي عم
الواصلة والمستوصلة وخصص الحكم المذكور بشعر الادمي لان وصله بشعر غيره من الحيوانات لا يكره
وقول الداعي في الدعاء يناجي ربه اسالك بمقعد العز من عرشك روي هذا اللفظ بعبارتين احديهما بتقديم
القاف على العين المهملة من القعود والاخرى بتقديم العين على القاف من العقد والعبارة الاولى لا شك
في كراهتها لان القعود هو التمكن على العرش قول المجسمة وهو قول باطل وكذلك الثانية لايهامها
تعلق عزه عز وجل بالعرش وهو محدث والله تعالى بجميع صفاته قديم خلافا لابي يوسف يعني لم ير

بذلك بأس في رواية عنه وبه اخذ الفقيه ابو الليث ولعل السر في تجويزه جواز جعل الوصف للعرش لان العرش
موصوف في القرآن بالمجد والكرم فكذا بالعز ولا يخفى على احد انه موضع الهيبة واظهار كمال القدرة وان كان الله
مستغنيا عنه ويكره قوله اي قول الداعي اسألك بحق انبيائك ورسلك او بحق فلان يسميه من الانبياء
والاولياء لانه لا حق للمخلوق على الخالق ولا يجب على الله تعالى شيء فلا وجه للدعاء بذلك اللفظ واستماع الملاهي
حرام والمراد بها ما يكون بآلات اللهو كالعود والمزمار ونحوهما والاصل في ذلك قوله عم استماع الملاهي معصية
والجلوس عليها فسق والتلذذ بها كفر الحديث بخلاف الدف الذي يضرب في العرس والطبل الذي يضرب
في العسكر ويكره تعشير المصحف يعني ما يكتب بالاحمر ونقطته بفتح النون وانما كره ذلك لقول ابن مسعود
جردوا القرآن وفيهما ترك التجريد الا انه اي النقط حسن لهم في زماننا لانه لا بد للعجم من دلالة فبالتعشير يحفظ
الآي وبالنقطة يحفظ الاعراب فكانا حسنين ولا بأس بتحليته اي تحلية المصحف بماء الذهب ونحوه
من النقوش والزينة ترغيبا في قراءته ورعاية لحرمته وتعظيما لمكانته وصار كنقش المسجد وتزيينه
ولا بأس بدخول الذمي المسجد الحرام وغيره من مساجد المسلمين وجوامعهم وقال الشافعي يكره ذلك
في المسجد الحرام وقال مالك يكره في جميع المساجد فللشافعي قوله تعالى انما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد
الحرام الآية ولان الكافر لا يخلو عن جنابة لانه لا يغتسل على وجه تسقط عنه الجنابة والجنب يجنب
عن دخول المسجد بالنص ومالك يستدل بهذا والتعليل بالنجاسة عام فينتظم المساجد كلها ولنا ما روي انه عم
انزل وفد ثقيف في مسجده لما قدموا عليه وهم كفار ولان الخبث في اعتقاد الكافر لا في شخصه فلا يحصل التلويث
الذي هو مدار المنع والآية الكريمة محمولة على منع قربانهم المسجد الحرام على سبيل الاستيلاء والاستعلاء وقوله
ولا بعيادته معطوف على قوله بدخول اي لا بأس بعيادة الذمي اذا مرض لان ذلك نوع بر في حقهم وما
نهينا عنه ولعل ذلك يكون سببا للاسلام وقد صح انه عم عاد يهوديا مريضا كان في جواره وفي رواية
انه عم عرض عليه الاسلام فاسلم ومات ويجوز اخصاء البهائم اي جعل الذكر منها خصيا لان في ذلك منفعة لها
وللناس اما منفعة الدابة فلانها بذلك يزول شبقها وتنكسر شوكتها وشرتها وذلك منفعة لها ولغيرها
من ابناء نوعها واما منفعة الناس فيطيب لحمها بزوال جماعها فيتم الانتفاع بها اكلا وركوبا ويقال
خصيت الفحل اذا نزعت خصيته فالاخصاء في معناه خطأ ويجوز انزاء الحمير على الخيل لانتاج البغال وقد
صح انه عم ركب البغلة وكانت له بغلة اهداها له صاحب مصر ولو كان استنتاجها حراما لما ركبها لما تقرر
ان سبب الحرام حرام والحقنة للتداوي للرجال والنساء جائزة اي الاحتقان في اي سبيل كان يجوز اذا
اخبر الطبيب الحاذق بمنفعته واضطر المريض الى استعماله لكن اذا كان بشيء من المباحات لا بالمحرم اي لا يجوز
استعمال الحقنة بما هو من المحرمات كالخمر ونحوها من المسكرات لقوله عم لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم ولا بأس برزق
القاضي كفاية بلا شرط يعني يجوز ان يفرض للقاضي في بيت المال مقدار ما يكفيه ويقوم بنفقة عياله لانه عم بعث

ومعنى قوله صلى الله عليه وسلم ان الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم
وحدتي

عليا كرم الله وجهه الى اليمن وفرض له نفقة في بيت المال ورزق علي رضه شريحا خمسمائة درهم ورزق عمر رضه ابا
موسى الاشعري لما جعله قاضي البصرة ستة الاف درهم ولان القاضي محبوس على النظر في مصالح المسلمين فتكون نفقته
في بيت مالهم وهذا لان الحبس من اسباب النفقة كما في الوصي والمضارب اذا سافر بمال المضاربة ثم ان هذا ينبغي ان
يكون لغير اشتراط والا يكون حراما لكونه استيجارا على الطاعات لان القضاء بالحق طاعة بل هو افضل الطاعات هذا اذا
كان بيت المال موجودا منتظما والا فقد قالوا انه يأخذ ممن يحكم له لانه اجير له وكذلك له ان يأخذ ثمن القرطاس
ونحوه مما يحتاج اليه التسجيل والحكم واختلفوا في تقدير ما يأخذ فقال بعض العلماء انه يأخذ مقدار ما كان يأخذ من قبله
من القضاة قل او كثر وهذا ليس بتقدير بل هو تقليد ونقل بعض المتأخرين ما نصه للقاضي اخذ الاجرة على كتبة
السجلات والمحاضر وغيرها من الوثائق لان الواجب عليه انما هو القضاء وايصال الحق الى مستحقه لا
كتابته لكن انما يطيب له ذلك اذا اخذ ما يجوز اخذه لغيره وقدره بان الوثيقة ان كانت يتضمن
مالا يبلغ الالف ففيه خمسة دراهم وفي الفين عشرة وفي ثلثة الاف عشرة دراهم وعلى هذا في الف خمسة ولا
بأس بسفر الامة وام الولد بلا محرم لان الامة بمنزلة المحرم لعامة الرجال فيما يرجع الى النظر والمس حالة
الاركاب وام الولد كذلك لقيام الرق فيها قالوا هذا في زمانهم لغلبة اهل الصلاح واما في زماننا فلا
يجوز السفر بلا محرم لغلبة اهل الفساد وبه يفتى والخلوة بها قيل تباح وقيل لا تباح يعني ان خلوة غير
المولى وغير المحرم بالامة وام الولد قيل انما تجوز قياسا على النظر اليها والمس وقيل لا وهو الصحيح
وعليه الفتوى لاطلاق النص في حق الرجل والمرأة اعني قوله عم ما خلا رجل بامرأة الا وكان الشيطان
ثالثهما والترجيح جانب الحرمة فالعمل بالثاني اولى ويكره جعل الراية في عنق العبد والراية هي الغل
يجعل من الحديد ونحوه ويجعل في عنق العبد اذا هرب عقوبة له لان الرفق بالمماليك مندوب شرعا وفي جعل
الغل في عنقه ترك ذلك ولانه عقوبة اهل النار لا تقييده اي لا يكره وضع القيد في رجله تحرزا عن اباقه ويكره ان
يقرض احد بقالا درهما ليأخذ منه به ما يحتاج اليه من الحوائج شيئا فشيئا الى ان يستوفيه لان فيه شبهة
تأجيل القرض والسنة تقليم الاظافير جمع اظفور بمعنى الظفر ويستحب قلمها يوم الجمعة اعاذه الله تعالى
من البلايا الى الجمعة الاخرى وزيادة ثلثة ايام ونتف الابط ان لم يتألم صاحبه بذلك والا فحلقه جائز
وحلق العانة وهو اولى من ازالة شعرها بالنورة ونحوها والشارب وقصه حسن وتركه للغازي
في دار الحرب مندوب اليه ليكون اهيب في عين العدو ثم ان عطف الشارب على العانة كما هو
بناء وقع لنا من النسخ ينبغي جواز حلقه كما يفعله بعض المتصوفة وفيه اثر ايضا لكن الاولى ما ذهب
اليه جمهور الفقهاء والمحققين بانه يقص الى ان تظهر الشفة العليا ويكون مقداره وشكله كالحاجب
واما ما هو متأخر عن الشفة وهو السبال فالاولى توفيره وذلك مما يؤثر عن عمر لان ذلك لا يستر
الفم ولا يبقى فيه غمر الطعام وبقي الكلام في ضرب المدة لهذه المذكورات فقيل ان ذلك يكون في كل اسبوع

مرة وقيل في خمسة عشر يوما وقيل في اربعين يوما فالاول اقل والثالث اكثر وابعد وانما يكون اذا كان في ترك عذر
يوجب التأخير والقول الثاني هو المتوسط وهو المختار ثم ان المصنف لم يتعرض لذكر اللحية بناء على ان الناس متفاوتون
في ذلك واذا طالت اللحية وعرضت فلا بأس بالاخذ من طولها وعرضها ثم يأخذ من عرضها مقدارا يليق بطولها لان التوسط
في كل شيء احسن ولا بأس بدخول الحمام للرجال والنساء اذا اتزر الداخل اي ان شد على موضع العورة منه ازارا لئلا ينظر
الناس اليه وغض بصره عن النظر الى غيره لئلا ينسب الى الوقاحة وقد روي عن كثير من الصحابة والتابعين انهم
دخلوا الحمامات في ارض الشام قال بعضهم نعم البيت الحمام يطهر البدن ويذكر النار وينسب هذا القول الى ابي الدرداء
وابي ايوب الانصاري ويستحب اتخاذ الاوعية لنقل الماء الى البيوت وهذا في الاماكن التي يكون الماء بعيدا من البيوت
من الخارج وينقل الى البيوت وكونها من الخزف افضل وهو بالخائين والزائين المعجمتين ما يعمل من الماء والطين ويشوى
وذلك كالجرار والكيزان ونحوها وكذلك ما يعمل من الخشب لان ذلك اقرب الى التواضع وفي الحديث ان الله وملائكته يصلون
على اهل بيت انيتهم الخزف مع ما فيها من المجانسة فان الانسان يخلق من الطين ولا بأس بما يكون من الزجاج كما
يروى عن ابن عباس ولا بأس بستر حيطان البيت باللبود لدفع البرد ويكره اذا كان للتجمل واظهار القدرة فلا شك
في الكراهة لانه من دأب المترفين واذا ادى الرجل الفرائض وما بينهما من السنن المؤكدة واحب ان يتنعم بمنظر حسن
وجوار جميلة فلا بأس به وهذا مما يروى عن الامام مالك بن انس صاحب المذهب لما كتب اليه يحيى بن سعيد بانه
بلغنا انك تأكل الرقاق وتلبس الرقاق وانت امام المسلمين فعليك بالتواضع ليقتدي بك فارسل الامام مالك اليه
بقول معتبا قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده والطيبات من الرزق ونحن نفعل ذلك ونرجو ان يغفر الله لنا
والقناعة بادنى الكفاية وصرف الباقي الى ما ينفع في الاخرة اولى والكل حسن ولا رد على غيره جانب العدالة كتاب
احيا الموات اي لغة حيوان مات وههنا مستعار والمستعار له ارض والمراد بالاحياء فيها احياؤها باحداث الانتفاع منه
قال الله تعالى فاحيينا الارض بعد موتها ووجه التسمية انه لما بطل الانتفاع بها كانت كالحيوان الميت واحياؤها
ان تجعل قابلة للانتفاع وشرعا هي ارض لا ينتفع بها لانقطاع مائها او غلبته عليها او نحو ذلك سواء كانت عادية
اي قديمة خرابها كانها خربت في عهد عاد او مملوكة اي يوجد فيها اثار عمارة او غير ذلك يدل على انها ملكت زمانا في الاسلام
لكن الان ليس لها مالك معين من مسلم او ذمي فانه يجوز احياؤها قيد بقوله ليس لها مالك لانها لو كانت مملوكة
لمسلم او ذمي كان ملكه باقيا فيها لعدم ما يزيلها فلا تكون مواتا وعن محمد ان ملكت في دار الاسلام زمانا ما وعلم ذلك
لا تكون مواتا والمختار ما تقدم ويشترط عند ابي يوسف في كون الارض مواتا يجوز احياؤها ان لا يكون احد كونها بعيدة
عن العامر بحال العامر عامر اي معمور والمراد به ههنا العمران وفسر البعد بان يكون بحيث لو صيح من اقصاه اي
اقصى العامر باعلى صوته لا يسمع فيها فانه موات وان كان يسمع فليس بموات لانه فناء العامر ينتفع به اهل العامر
وطرح الحصائد وعند محمد شرط كون الارض مواتا يجوز احياؤها ان لا ينتفع بها اهل البلد العامر ولو كانت
قريبة منه اي من العامر والحاصل ان ابا يوسف شرط البعد عن العمارة بمقدار اسماع الصوت ومحمد شرط انقطاع

للزينة وكذا ارخاء الستر على البيت ح ح

الارتفاق

الارتفاق بين سكانها فيجوز احياء المواضع التي بين ظهراني البلد نحو شعاب البلد والمواضع التي يجز عنها الماء
وبالجملة ما لا يكون للعامة به انتفاع والاول اختيار شمس الائمة السرخسي والثاني مختار الامام المعروف بخواهر زاده
فهذه الارض التي تكون موصوفة بما ذكر موات من احياها اي جعلها صالحة للزراعة باذن الامام او السلطان
او نائبه ولو كان الذي احياها ذميا ملكها ملكا تاما يتصرف فيها كيف شاء بالبيع والهبة والاجارة وتورث
عنه كسائر املاكه من غير فرق لان الاحياء سبب للتملك لانه اثر فعله كالاصطياد وبلا اذنه لا اي من احياها
بغير اذن الامام لا يملكها عند ابي حنيفة خلافا لهما فانه يملكها بالاحياء عندهما ولو لم يكن باذن الامام لعموم قوله عم
من احيى ارضا ميتا فهي له ولابي حنيفة قوله عم ليس للمرء الا ما طابت به نفس امامه والحديث السابق يحتمل انه اذن
لقوم خاص لا نصب شرع عام ثم اذا صح الاحياء وتحقق فان كان المحيي مسلما وجب فيما احياه العشر من ربعه
لان ابتداء توظيف الخراج على المسلم لا يجوز الا اذا سقاه بماء الخراج فيما احياه فيوضع عليه بمقدار ما يحتمل ولو
الى النصف والمصنف لم يذكر هذا ههنا اكتفاء بما ذكر في باب زكوة الخارج وفي السير ولا يجوز احياء ما قرب من العامر على القولين
السابقين للامامين بل يترك مرعى لاهل القرية يرعون فيه دوابهم وينتفعون بما فيه من الحشائش ومطرحا لحصائدهم
اي محلا يضعون فيه غلاتهم المحصودة لاجل الدياس فيتعلق حقهم به فلا يكون مواتا وكذا اذا كان محطبا لهم
لا يجوز احياؤه لانه حقهم والحاصل ان المواضع القريبة من العامر بمنزلة الطريق والفناء لكل احد فيه حق ونصيب
فلا يختص به احد دون احد لكن قالوا ان الائمة والسلاطين لهم ذلك فيجوز لانفسهم ولغيرهم من الاجناد
والعساكر ولا يجوز احياء ما عدل عنه الفرات ونحوها واحتمل عوده اليه لحاجة العامة الى كونه نهرا فان لم يحتمل
عوده جاز احياؤه ان لم يكن قريبا من العامر ومن حجر ارضا بتشديد الجيم ما خوذ من الحجر بفتح العين اي وضع الاحجار
على اطرافها ليعلم انه بصدد احيائها فيمتنع غيره عنها هذا هو الاصل في اطلاق هذا الاسم ثم توسعوا فيه فصار يطلق على كل
ما يدل على هذا المعنى نحو ان يبني حولها حائطا او يحفر خندقا او يغرز حولها اغصانا يابسة او ينقي الارض بان احرق
ما فيها من الشوك او يحصد ما فيها من الحشيش او الشوك وجعلها حولها او يكربها او يسوق الماء اليها فمن فعل شيئا
من ذلك في ارض موات وسكت ثلث سنين ولم يعمرها بحيث لم يحصل منها عشر ولا فائدة لبيت المال اخذت منه
ودفعت الى غيره اي غير ذلك المحجر لقول عمر ليس للمحجر بعد ثلث سنين حق قالوا هذا ديانة فاما اذا احياها غيره قبل
مضي هذه المدة ملكها لتحقق الاحياء منه دون الاول لان التحجير ليس باحياء ومن حفر بئرا في ارض موات فله حريمها
ان حفر باذن الامام بالاتفاق وكذا ان حفر بغير اذنه عندهما لان حفر البئر احياء فيجري فيه الخلاف الذي جرى في احياء
الارض ثم شرع في بيان الحريم وما يتعلق به فقال وحريم العطن بفتح المهملتين وهو البئر الذي يستقى منه باليد
وحريمه ما حوله من الارض لقوله عم من حفر بئرا فله مما حولها اربعون ذراعا عطنا لماشيته اي موقفا ومراحا
للدواب حين السقي من كل جانب هو الصحيح قيد به لان بعضهم قالوا اربعون ذراعا من الجوانب الاربعة من
كل جانب عشرة اذرع لان ظاهر اللفظ جمع الجوانب الاربعة والاصح ان المراد منه اربعون ذراعا من كل جانب

لان المقصود دفع الضرر عن صاحب البئر الاول كيلا يحفر احد في حريمه بئرا اخرى فيتحول اليها ماء بئره وهذا الضرر
لا يندفع بعشرة اذرع من كل جانب فان الاراضي تختلف صلابة ورخاوة والمراد من الذراع ذراع العامة وهو ست
قبضات كل قبضة اربعة اصابع ويسمى المكسرة لانه نقص بقبضة من ذراع بعض الاكاسرة وهو سبع قبضات
وكذا اي من كل جانب حريم الناضح وهو البئر الذي يستقى منه بالبعير ونحوه من الدواب وهو يكون اعمق ودلوه اعظم
في العادة وحريمه كالاول عند ابي حنيفة وعندهما للناضح ستون اي ستون ذراعا والصحيح انها من كل جانب
لتوافر حريم العين خمسمائة ذراع وحريم بئر العطن اربعون ذراعا وحريم بئر الناضح ستون ذراعا ولان المستقي منه
يحتاج الى موضع يسير دابته فيه للاستقاء وقد يكون حبل الرشا طويلا لعمق البئر فيحتاج الى حريم ازيد من
الاول بخلاف بئر العطن لانه يستقى منه بالايدي فقلت الحاجة فلا بد من التفاوت بينهما ولابي حنيفة ما
روي من الحديث السابق من غير فصل وذلك عام والحديثان الاخيران خاص ومذهبه ان العام المتفق
على قبوله والعمل به اولى من الخاص المختلف في قبوله والعمل به وحريم العين خمسمائة ذراع من كل جانب
على الصحيح والعين هي التي ينبع ماؤها ويظهر الى ان يساوي وجه الارض سواء كان جاريا او راكدا وحريمها خمسمائة
ذراع لان الحاجة ماسة الى زيادة المسافة في حريمها لان ماءها في الاكثر يستخرج لسقي الزروع فلا بد من موضع يجمع
فيه الماء ومن موضع يجري فيه اي محل السقي ويمنع غيره اي غير الحافر الاول من الحفر في حريمه المذكور لانه صار ملكا لصاحب
البئر لا فيما وراءه اي لا يمنع من الحفر في المواضع الخارجة عن حريم الاول لانه ليس بملكه فان حفر احد فيه اي في حريم الاول
ضمن النقصان ويكبس اي يضمن الحافر الثاني للاول ما انتقص بحفره لانه تصرف في ملك الغير بما يتضرر به صاحب
الملك فيضمنه لا ان له واما الكبس اي طم الموضع الذي حفره الثاني وملؤه بالتراب الذي خرج منه وغيره فللاول
ان يفعله تبرعا وله ان يلزم الثاني بذلك دفعا للجناية بفعله وطريق معرفة النقصان ان يقوم ذلك قبل الحفر
وبعده فيضمن نقصان ما بينهما وان حفر فيما وراءه اي لو حفر الثاني خارج حريم الاول فلا ضمان معناه انه
لو ان ماء الاول انتقص بذلك او ذهب فليس على الثاني ضمان لانه غير متعد في ذلك فلا يلزمه شيء وله الحريم
من ما سوى حريم الاول اي للحافر الثاني الحريم لما حفره من الجوانب الثلاثة الخارجة دون الجانب الاول
لسبق ملك الحافر الاول فيه فليس للثاني فيه حق وللقناة وهي مجرى الماء تحت الارض يعني كالكاريز حريم بقدر
ما يصلحها يعني لو حفر احد في الموات المباح قناة يجري الماء فيها الى المواضع البعيدة عن منبعه فلها حريم ايضا
كالبئر والعين لكن لم يقدر بذرع معين بل بمقدار ما يصلحها بحيث لا يذهب الماء عنها الى جوانبها بحفر ما يقرب
ماؤها اليه من بئر او عين وقيل لا حريم لها بحد الحفر ما لم يظهر ماؤها لان موضعها في التحقيق نهر خفي تحت
الارض فتعتبر بالنهر الظاهر وهذا عند ابي حنيفة وعندهما هي كالبئر وقيل هذا عند محمد فقط وعلى ان تقديره كان
فتستحق الحريم كالبئر وقالوا عند ظهورها وجريان مائها على وجه الارض يكون بمنزلة عين فوارة فيقدر حريمها
حينئذ بخمسمائة ذراع وان ظهر ماؤها فهي كالعين اجماعا وحريمها كحريم العين وفي قوله اجماعا نظر ولا يخفى

على من نظر في الهداية في قوله قالوا ولا حريم للنهر في ارض الغير الا بحجة يعني من كان له نهر يجري في ارض الغير فليس
له حريم عند ابي حنيفة الا ان يقيم بينة على ذلك يعني لو انكر صاحب الارض ان يكون لذلك النهر حريم في ارضه فليس
لصاحبه ان يتصرف في حريمه الا ان يقيم بينة على ذلك وعندهما له مسناة بضم الميم وفتح السين المهملة وهي
كتف النهر يعني لصاحب النهر في ارض الغير مكان من جانبي النهر بحيث يمكنه اخذ الماء من نهره بالسانية ومقدارها
بقدر نصف عرضه اي عرض النهر يمشي عليها ويلقي عليها طينه من كل جانب عند ابي يوسف وحاصله انه يحتاج
الى الماء للاستقاء واخذ الماء من نهره ولا يمكن ذلك الا بالقيام على حافته فيكون له من كل جانب بمقدار نصف
مساحة طول النهر يمشي عليها ويقف ويستقي الماء من ثم وبقدر عرضه عند محمد اي له من كل جانب بمقدار عرض النهر
وهو اي قول محمد هو الارفق بالناس لان الموضع قد يكون حجريا او فيه نبت وشوك يمنع الوصول الى الماء
فيحكم له بمقدار النهر من كل جانب يتصرف في ملكه على التوسع وليس في ذلك زيادة ضرر على صاحب الارض
لان الماء قد ينبسط فيأخذ موضعا اكثر وقد ينضم فادير الحكم على مقدار مساحة عرضه من كل جانب قوله فالمسناة
مبتدأ وقوله بين النهر والارض صفة اولى وقوله وليست في يد احد حال او صفة ثانية وقوله لصاحب الارض
خبر يعني المسناة التي بين النهر المذكور وبين الارض التي لغير صاحب النهر حال كونها ليست في يد احد منهما حتى لو كان
فيها غرس من جنس ما في الارض كانت لصاحب الارض او كان عليها طين من طين النهر كانت لصاحبه واما اذا لم يكن
فيها شيء من ذلك فهي لصاحب الارض عند الامام فلا يغرس فيها صاحب النهر شجرا ولا يلقي عليها طينه ولا يمر الا ان
ياذن له صاحب الارض وقيل له اي لصاحب النهر المرور عليها للضرورة والقاء الطين فيها للحاجة ما لم
يفحش وهو الصحيح وعندهما اي لرب النهر فله ذلك اي الغرس والمرور والقاء الطين لانها اي المسناة حريم للنهر
وهي في يد صاحبه لان ماء النهر يستمسك وينحفظ ولهذا لا يملك صاحب الارض نقضها ولا حفرها ولابي حنيفة
انها اشبه بالارض صورة ومعنى اما صورة فظاهر لاستوائهما واما معنى فمن حيث الصلاح للغرس والزراعة
والظاهر كما هو شاهد لصاحب اليد كذلك يشهد لمن في يده ما هو اشبه به وثمرة الخلاف في هذه المسألة ان
صاحب الارض له ان يغرس في المسناة شجرا عند ابي حنيفة وعندهما ليس له ذلك واما القاء الطين فقيل انه
على الخلاف وقيل ان لصاحب النهر ذلك بلا خلاف ما لم يفحش وكذلك المرور ولهذا قال الفقيه ابو جعفر
اخذ في هذه المسألة بقول الامام ابي حنيفة في الغرس وبقولهما اي بقول صاحبيه في القاء الطين يعني
اختار ان لصاحب الارض ان يغرس في المسناة ولصاحب النهر ان يلقي طينه عليها فيكون ذلك عملا بالقولين
في مادة واحدة ويفهم من قول الفقيه جوازه مع ان بعضهم منع ذلك في الوقف ونحوه ومن غرس شجرة
في ارض موات فله حريمها خمسة اذرع من كل جانب يعني ان الشجرة لها حريم ايضا اذا غرسها احد في ارض مباحة
حتى يمنع غيره من الغرس فيها اي في ذلك الحريم والتقدير بخمسة اذرع به ورد الحديث كذا في الهداية **فصل في الشرب**
وهو بكسر الشين المعجمة في الاصل مصدر اطلق في الشرع على الحصة وغير ذلك مما يعرف في الآية والشفة

اي ... يقول ... [illegible]

اخص منه لانه انما يطلق على شرب بني آدم والبهائم لا غير في الغالب ثم انه قدم الامام المقصود اصلا بتفريعه
مسائل ما هو المقصود بالذات فقال الانهار العظام كالفرات نهر كوفة ودجلة نهر بغداد وهما نهران
عظيمان بينهما جزيرة العرب ويقال جزيرة ابن عمر يخرجان من اقصى بلاد الترك والكرج والخزر ويلتقيان
وراء البصرة ثم ينصب ماؤهما في البحر الملح فهما وما يشبههما كنهر جيحان ويقال جيحون وهو نهر بلخ وكذلك
نهر النيل بمصر وبالجملة ما يجري فيه السفن كالبحر كلها غير مملوكة لاحد اذ لا يعرف لها مالك ولا يعلم من شقها واجراها
من المخلوقين بل خلقها الله تعالى واجراها لينتفع بها العباد في حولها من البلاد بمنزلة الشمس والقمر والهواء
المطر لا يمنع منها احد من الناس كائنا من كان ولكل احد فيها حق الشفعة اي الشرب بنفسه والسقي لدوابه
وغيرها ولو قال فلكل انسان احسن والوضوء والغسل والانتفاع على اي وجه كان ولكل احد ايضا غرس
الاشجار على حافتها ونصب الرحى وكري نهر اي شقه وحفره وسوقه الى ارضه ان لم يضر بالعامة سواء كانت
الارض ملكا له سبقا او احياها فله ان يكري نهرا صغيرا من احد الانهار المذكورة ان لم يكن مروره في ملك احد
او يلزم منه ضرر لاهل ذلك المكان او للعمارة المساوين لان الانتفاع بالمباح لا يجوز الا اذا كان لا يضر باحد كالانتفاع
بالشمس والقمر وفي الانهار المملوكة والحوض المملوك والبئر المملوكة والقناة المملوكة لكل احد من الناس حق
الشفعة اي لكل احد ان يشرب من ذلك الماء باذن مالكه وبغير اذنه وله ان يسقي دوابه ايضا لان الملك في كل منها
مخصوص بالمكان ولا ملك لمالكه على الماء لقوله عم الناس شركاء في ثلث في الماء والكلاء والنار وعموم لفظ الماء ينتظم
الشرب بالكسر والشرب بالضم فالاول خاص لصاحبه والثاني عام لكل احد ضرورة فان الانسان لا يمكنه استصحاب
الماء الى كل مكان وهو محتاج اليه دائما لنفسه ودابته فلو منع عنه لزمه ضرر عظيم منه والغرض في نوع فله ان
يشرب ويسقي دوابه وان لم يخف التخريب لكثرة المواشي او لكثرة الاتيان على الجميع الماء بحيث لا يبقى لصاحبه
ما يكفيه منه فحينئذ يمنع الغير من التصرف فيها بما يضر على صاحبه لا سقي ارضه او شجره اي ليس لكل احد ان يسقي
ارضه او شجره الا باذن مالكه وللمالك ان يمنع من اراد ذلك سواء تضرر به او لم يتضرر لانه حق خاص له ولا
ضرورة في هذا كما في الشفعة ولانه لو ابيح سقي الارض والشجر لكل احد لانقطعت منفعة الشرب عن المالك وله
اي لكل احد غيره اي غير المالك الاخذ من ماء الانهار المملوكة والحوض والبئر والقناة للوضوء والغسل وغسل الثياب
ولا يجل سقي شجر وخضر بفتح الخاء وكسر الضاد المعجمتين او بضم الاول وفتح الثاني مشتق من الخضرة يطلق
على البقول ونحوها والمراد ههنا الخضراوات التي يزرعها الانسان في داره اذا نقل الماء اليها بالجرار جمع جرة
في الاصح لان الناس يتوسعون في ذلك ويعدون المنع عن اخذ ذلك المقدار من الماء دناءة واما قال في
في الاصح لان بعض مشايخ بلخ قالوا ليس له ذلك الا برضا صاحب النهر واذنه لكن شمس الائمة السرخسي صحح الرواية
الاولى وهو الاصح والاولى وما احرز من الماء اي حفظ وحصل بحب بضم الجيم او الحب الجرة او الدن الكبير او كوز
وهو ما يستقى به من الجب ويستقى ونحوه من الاواني اي اناء كان من اي مادة كان فهو ملك لمن احرزه

ع
لانها للناس

لا يوخذ الا برضا صاحبه لانه صار مملوكا له بالاحراز وانقطع عنه حق غيره كالصيد المأخوذ وله بيعه وهبته لانه
ملكه بالاحراز فكان اخص به كالصيد اذا اخذه الا انه بقيت فيه شبهة الشركة نظرا الى نص الشارع
حتى لو سرق انسان في موضع يعز وجوده وهو يساوي نصابا لم تقطع يده ولو كان البئر او العين
او النهر او الحوض المملوك في ملك احد نحو الدار والبستان فله منع من يريد الشفعة اي له ان يمنع من
يطلب الاخذ في ذلك الماء عن نفسه اي بل له منعه من الدخول الى ملكه اذا كان ذلك المطالب يجد ماء اخر بالقرب
من هذا الماء في غير ملك احد وفي ملك من لا يمنعه فان لم يجد غيره لزمه اي لزم صاحب الملك الذي فيه الماء ان يخرج
الماء اليه بقدر كفايته او يمكنه من الدخول ونقل عن الطحاوي انه يقال لصاحب النهر اما ان تعطيه الشفعة
او تتركه يأخذ بنفسه بشرط ان لا يكسر ضفته فان لم يفعل ومنعه وخيف العطش عليه او على دابته قوتل المانع
بالسلاح لانه حينئذ قصد اتلافه بمنع حقه اعني الشفعة وفي المحرز اي لو كان المنع في الماء المحرز في الجب ونحوه
من الانية يقاتل المانع بغير سلاح لان الماء الاول مباح فمانعه يقاتل بالسلاح والثاني مملوك فلا يكون بتلك
المثابة فيقاتل مانعه بغير سلاح كما في الطعام حال المخمصة يعني لو كان لانسان طعام وفقد انسان اخر
الطعام بحيث صار الى حال المخمصة فله ان يقاتل صاحب الطعام ان منعه لكن بغير سلاح **فصل** في كري
الانهار فيه بعض مسائل تتعلق بالشرب وكري الانهار العظام لم تملك يجب ذلك على السلطان من بيت المال
لانه معد للصرف في مصالح المسلمين وهذا من مصالحهم المراد بالكري اصلاحها ورفع الطين منها واجراء الماء
فيها وان لم يكن فيه شيء اي ان لم يوجد في بيت المال مال اصلا فعلى العامة اي يكون مؤنة الكري المذكور على
عامة الناس يجبرهم ولي الامر عليه احياء لمصلحة العامة لان في تركه ضررا عظيما عليهم وكري ما ملك من
الانهار على اربابه الذين ينتفعون به في سائر وجوه الانتفاع لا على اهل الشفعة الذين ينتفعون به في الشرب
والسقي خاصة ولا على بيت المال لان الحق لاربابه ومنافعه تعود اليهم على الخصوص والخلوص ويجبر من
ابى منهم على كريه دفعا للضرر العام الذي يلحق بقية الشركاء وضرر الابي خاص يقابله عوض فلا يعارض به
ومؤنته عليهم من اعلاه اي مؤنة كري النهر المملوك على مالكيه يبتدأ من الاعلى فمن كان شربه فوق الكل يلزمه مؤنة
ما فوقه الى اخر موضع في اسراجه لا يشاركه احد في المؤنة ثم يلزم الذي تحته كذلك الى اخر موضع في اسراجه ثم وثم
الى اخر النهر واذا جاوز ارض رجل سقطت عنه اي سقطت مؤنة الكري عنه مجاوزة ارضه وهذا قول
ابي حنيفة وحاصله ان كل صاحب شرب يلزمه مؤنة كري الموضع الذي يحاذي ارضه من النهر الى ان تنقطع
الحارات فيلزم الذي تحته ايضا كذلك من اول موضع يحاذي ارضه الى اخره ثم تنتقل المؤنة الى الذي دونه
وهلم جرا الى اخر النهر ولا يلزم صاحب الماء السفل ان يعين صاحب الاعلى وليس لمن يسقي ارضه يعني بعد الكري
لا يجوز لمن فرغ منه ان يفتح فوهة شربه ويسقي ارضه عقيب ذلك ما لم يفرغ شركاؤه ابا قوم نفيا
لاختصاصه وقيل له ذلك لانتهاء الكري في حقه وعندهما هي عليهم جميعا اي مؤنة الكري على اصحاب

الاعلى والاسفل جميعا من اوله الى آخره اي يجب مؤنة كري النهر بتمامه من اوله الى آخره كم يكون ثم توزع على اصحاب النهر
جميعا بحصص الشرب والارضين لا بعدد الرؤوس فمن كان شربه اكثر يؤخذ منه اكثر ومن كان شربه اقل يؤخذ
منه اقل قصدا للعدالة لان الغرم بحسب الغنم وذلك لان صاحب الاعلى له حق في الاسفل لانه يحتاج الى تسييل ما فضل
عن كفاية ارضه فيه ولابي حنيفة ان الغرض من الكري انما هو الانتفاع بالسقي وقد حصل لصاحب الاعلى فلا
يلزمه انتفاع غيره وتصح دعوى الشرب بلا ارض وكان القياس ان لا يجوز لان اعلام المدعى شرط لصحة الدعوى
والشرب مجهول لا يقبل الاعلام وجه الاستحسان ان الشرب قد يملك بغير الارض ارثا ووصية او هبة او نحو ذلك وقد
تباع الارض بدون الشرب فيبقى الشرب وحده لصاحبه وهو مرغوب فيه منتفع به فتصح دعواه وحده كما تصح دعوى
الارض ومن كان له نهر يجري في ارض غيره فاراد رب الارض منع الاجراء فليس له ذلك بل يترك على حاله لان صاحب
النهر يستعمل له باجراء مائه فيكون القول له عند الاختلاف فان لم يكن النهر في يده اي لم يكن في يد صاحبه او لم يكن
وقت النزاع جاريا فادعى انه له وقضى اجرائه فيه فعليه ان يثبت انه ملكه وحكم له به سواء كان المحكوم عليه صاحب الارض
او غيره ثم اراد صاحب النهر ان يجريه لا يسمع قوله بلا بينة او اقرار صاحب الارض انه اي [illegible]
ان النهر اي الموضع الذي يجري فيه ماؤه له او انه كان له حق الاجراء في ارض هذا الغير واي الحالين يثبت فيقضى
النهر او حق الجريان لانه حينئذ يكون قد اثبت بالحجة ملكا او حقا مستحقا وعلى هذا حكم المصب في نهر او مصب
الشلالات وماء المطر في نهر الغير او على سطح الغير والميزاب الذي يجري ويصب منه الى ملك الغير والممشى اي الطريق
والممر في دار الغير كل من المذكورات على ذلك الحكم وهي نظير الشرب بانه لا تسمع الدعوى بلا بينة وان اختصم جماعة
في شرب اي كان لهم نهر واختصموا في الشرب منه بينهم قسم على قدر اراضيهم لان المقصود من الشرب الانتفاع
في سقي الارض فيتقدر بقدره ويمنع الاعلى من سكر النهر اي سده بلا رضاهم السكر بفتح اوله وسكون ثانيه
الحبس ومنع الماء من الجري ليجتمع ويعلو فيصل الى الاراضي المرتفعة فلو اراد صاحب الشرب الاعلى ان يفعل ذلك
في النهر المشترك فليس له ذلك الا برضا بقية الشركاء وان كان للوصول لم تشرب ارضه بدونه لما فيه من ابطال حق الباقين
بغير رضاهم ولكن يشرب بحصته اما لو تراضوا على ان يسكر الاعلى او من لا تشرب ارضه الا بذلك او على ان يسكر كل
منهم في نوبته جاز لان ذلك حقهم فلهم التصرف فيه وليس لواحد منهم اي من اصحاب النهر المشترك ان يشق منه نهرا
او يحدث فيه كوة لم يكن قبل ذلك او ينصب عليه رحى ماء او ينصب دالية وهي الدولاب او ينصب جسرا وهو
ما يتخذ من خشب يوضع ويرفع بلا اذن البقية من الشركاء لان فيه كسر ضفة النهر وشغل موضع مشترك الا بناء
الرحى في ملكه والحال ان الرحى لا تضر بالنهر ولا بمائه اي لو بنى احد رحى في موضع يملكه من جانب النهر ولم يكن
في ذلك ضرر بالنهر ولا بمائه فانه يجوز ولو لم يرض الشركاء به لانه تصرف في ملك نفسه ولا ضرر في حق غيره ومعنى الضرر
بالنهر ان تنكسر ضفته وبمائه ان يتغير عن سننه الذي كان يجري عليه ولا ان يوسع فم النهر اي ليس لاحد الشركاء
ان يوسع فم النهر الخاص به اي الذي يجري فيه الماء الى ارضه وهو الشرب لانه يكسر ضفة النهر المشترك ويزيد على مقدار

213

حقه في الاخذ ولا ان يقسم بالايام او مناصفة اي ليس لاحدهم ان يطلب قسمة الماء بالايام لانها متفاوتة بالطول والقصر
فلا يحصل التعادل ولا ان يقسم الماء بطريق المناصفة لعدم الوقوف على التساوي بعد كون القسمة بالكوى بكسر الكاف
جمع كوة بفتحها وقد يضم الكاف في المفرد والجمع كوى بضم الكاف كمدة ومدى وهي روزن البيت استعيرت للثقب التي
تثقب في الخشب ليجري الماء فيه الى المزارع او الجداول وانما يمنع لان القديم يترك على قدمه اذ الظاهر انه هو الحق فلا يغير
ولا ان يزيد كوة اي ليس لاحد من اصحاب الشرب ان يزيد كوة على ما بيده وان لم يضر بالباقين لكثرة الماء لان الشركة خاصة
اذ الكلام في النهر الخاص اما لو كانت الكوة في النهر الاعظم لم يكن لاحد ان يمنع احدا عن ذلك ولا ان ينقض بعض
كواه اي ليس لاحد الشركاء في النهر الخاص ان ينقض بعض كواه دفعا لزيادة الماء عن مقدار كفاية ارضه
كيلا يتأذى بفيض الماء لما فيه من الضرر ببقية الشركاء لان المقدار الذي ينقص عنه يفيض على الباقي
ولا ان يسوق شربه الى ارض اخرى له ليس لها منه شرب اي ليس له ان يسوق الماء الذي يجري من النهر
المشترك في شرب كنفسه اي ان يجاوز الارض الاولى التي لها الشرب الى ارض له اخرى ليس
لها شرب من النهر المشترك بعيدة كانت عن الارض الاولى او قريبة لانه اذا فعل ذلك يستوفي
من حقه فلا يجوز له ذلك فان رضي البقية من الشركاء بشيء من ذلك جاز لان الحق لهم ولهم
اسقاطه ولهم ان ينقضوه بعد الاجازة ولو ورثتهم من بعدهم لان الوارث يخلف المورث في الملك
فيخلف في حقوقه كما في خيار العيب والتعيين والشرب يورث ويوصى بالانتفاع به لا بعينه ولا يباع
ولا يوهب ولا يؤجر ولا يتصدق به اي بعينه فلا يجوز التصرف بمنفعته مع بقائه على ملك صاحبه ولا يجعل
مهرا ولا بدل صلح اي لا تجري عليه هذه العقود اما للجهالة او للغرر او لانه ليس بمال متقوم حتى
انه لا يضمن من سقى من شرب غيره واذا لم تجر عليه هذه العقود كان كل منها باطلا والوصية
بالباطل باطلة ولا يضمن من ملأ ارضه ماء حتى السقي فنزت ارض جاره اي سال الماء من ارض
الاول الى ارض جاره فغرقها او نزت فتفسد ما فيها من الزرع لم يكن عليه ضمان ما تلف بذلك
لانه غير متعد في ذلك لانه انما تصرف في ملك نفسه وتلف ارض الجار بافة سماوية قالوا هذا اذا
سقى ارضه سقيا معتادا تتحمل ارضه عادة واما اذا سقى سقيا لا تتحمل ارضه فيضمن ولا من سقى من شرب
غيره اي لو سقى احد ارض نفسه من شرب غيره لا يضمن لصاحب الشرب شيئا لان الماء غير محرز وهو
ليس بمال متقوم **كتاب الاشربة** وهي جمع شراب والشراب لغة كل ما يشرب مسكرا كان او لا
وشرعا ما يسكر اعلم ان جميع ما تستخرج منه الاشربة اربعة العنب والتمر والزبيب والحبوب
كالحنطة والشعير والذرة ثم كل المستخرج منها اما ان يكون مطبوخا او غير مطبوخ والمطبوخ قد يطبخ حتى يبقى ثلثه
وقد يطبخ حتى يذهب ثلثاه وقد يطبخ حتى يذهب نصفه والحرام من الاشربة اربعة والحلال ايضا اربعة واما الحرام
فبين الاول منه بقوله تحرم الخمر وهي من شوفات الساعة وقد تذكر ولذلك قال وهي اي النيء المسكر

ونشتد ايام اي وف حد المطبوخ من ماء العنب اذا غلى غليا كاملا بان رقى اسفله الى اعلاه واشتد
اي صلح للاسكار وهذا الذي ذكره تعريف الخمر وماهيتها وانما سميت خمرا لانها تركت فاختمرت واختمارها تغير ريحها
ومنه اختمر العجين اذا ترك حتى فحص وتغيرت رائحته والقذف بالزبد اي رميه وازالته وانكسر في سكونه
شرط في صيرورته خمرا عند ابي حنيفة خلافا لهما فانه عندهما لا يشترط القذف بالزبد فانه اذا غلى واشتد فقد صار
خمرا لانه يسكر عرف ذلك بالتجربة ممن كان يشربها ثم تاب فالمعنى المؤثر في الفساد وهو الاسكار بالغليان والشدة
او ولابي حنيفة ان الغليان هو بداية الشدة وكمالها انما يكون بقذف الزبد والسكون اذ به يتميز الصافي
من الكدر واحكام الشرع قطعية فتناط بالنهاية وبين الثاني بقوله والطلاء بالكسر وقد يفتح وهو ما طبخ منه
اي من ماء العنب فذهب اقل من ثلثيه وغلى واشتد وقذف بالزبد خلافا لهما كما في الخمر كذا في الكافي والهداية
وقال في المحيط الطلاء اسم للمثلث وهو ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وصار مسكرا قال
الزيلعي وهو الصواب فان ذهب نصفه سمي منصفا لو ذهب نصفه وبقي نصفه وان طبخ ادنى طبخة سمي
باذقا وهو معرب باده اذا غلى واشتد فهو في حكم الخمر وبين الثالث بقوله والسكر بفتحتين هو في الاصل مصدر
سكر من باب علم وهو الني من ماء الرطب اذا غلى واشتد وبين الرابع بقوله ونقيع الزبيب او نحوه و
النقيع الذي الزبيب او نحوه في الماء لخروج الحلاوة والنقيع اسم المشروب منه اذا غلى واشتد وان لم
يقذف الزبد فهي على ما في الخمر يعني هذه الاشربة الثلثة بعد الخمر انما تحرم عند ابي حنيفة اذا حصلت لها هذه الصفات
الثلث وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر والكل حرام اي كل هذه المذكورات اذا وجدت هذه الحد حرام ولكن
حرمتها دون حرمة الخمر اذ تلك قطعية ثبتت بالكتاب والسنة المتواترة واجماع الامة وحرمة ما عداها من
الاشربة الثلثة ظنية اجتهادية ثم شرع في بيان الفرق بينها وبين الخمر وذلك يظهر احكام منها ما قاله
عنه فقال فنجاسة الخمر غليظة كالدم حيث سماها الله تعالى رجسا وهو اسم للحرام النجس العين حتى اذا
اصاب الثوب منه اكثر من قدر الدرهم لا تجوز الصلوة فيه ونجاسة هذه المذكورات غير الخمر مختلف
في غلظها وخفتها في كونها غليظة او خفيفة ويكفر مستحل الخمر لثبوت حرمتها بدليل لا شبهة فيها اصلا
دون مستحل هذه لكون حرمتها اجتهادية ولا يلزم الكفر بدون القطع ولا قطع في الاجتهاديات لقيام احتمال
الخطأ في الجميع ويحد بشرب قطرة من الخمر وهي عبارة عن الشيء اليسير فيحد شاربها حدا تاما وان لم
يسكر من ذلك المقدار الذي شربه لقوله عم من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد فاقتلوه
لكن حكم القتل قد نسخ فبقي الجلد مشروعا وعليه انعقد اجماع الصحابة وتقديره بثمانين جلدة مروي عن
علي كرم الله وجهه بخلاف هذه الثلثة المذكورة فانه لا يحد شاربه بالقطرة منها حتى يسكر ويجوز بيع هذه
الثلثة من المسلم للمسلم ويضمن متلفها قيمتها لا مثلها على ما عرف عند ابي حنيفة خلافا لهما بناء على ان
الكثير المسكر منها ولابي حنيفة ان كلا منها مال متقوم ولم توجد دلالة قطعية على سقوط تقومها بخلاف الخمر

اذ الخمر عدم جواز البيع مع عدم الضمان باجماع الائمة الا اذا كانت لذمي فهذه الوجوه المذكورة تدل على ان حرمة الاشربة
المذكورة دون حرمة الخمر ومعناه اذا حصل السكر منها فحرمة ذلك المقدار اذا قوبلت بحرمة الخمر كانت دونها
ولو طبخ الخمر او غيرها من الاشربة التي من شانها ان تسكر بعد الاشتداد وقذف الزبد عنده وبغير قذف الزبد
عندهما لا يحل شيء من ذلك بالطبخ وان ذهب الثلثان منها لان الحرمة قد تقررت فلا ترتفع بالطبخ لكن قيل
ان شاربها لا يحد ما لم يسكر ولعل توجيه هذا القول ان طبخ يكسر عادية الاسكار فيورث الشبهة وهي دارئة للحد
كما اذا خلط الخمر بالماء او بغيره من المائعات بحيث صار مستهلكا ولم يبق فيه رائحة الخمر ولا طعمها ولا لونها
فان شاربه لا يحد وان كان حراما كما اذا اختلط شيء من البول في الماء الراكد ويحل نبيذ التمر والزبيب
وهو ماء ينبذ ان يلقى فيه شيء من التمر او الزبيب ويترك الى ان يظهر طعمه ويخرج قوته الى الماء اذا طبخ كل
واحد منهما ادنى طبخة فيحل شربه وان غلا واشتد وقذف بالزبد عند ابي حنيفة او اشتد فقط عندهما ما لم
يسكر فان السكر حرم بالاتفاق وكذا اي نبيذ التمر والزبيب في الحل نبيذ العسل والتين والحنطة والشعير و
والذرة والخليطين طبخت او لا يعني ان هذه المذكورات حلال وان لم تطبخ وهذا عند الابوين بشرط ان لا يكون
شربها على طريق اللهو والطرب لان الشيء ما حصل التحريم بما هو من العنب والتمر فيبقى غيرهما على الاباحة والمراد من
الخليطين نبيذ يجعل من الزبيب والتمر معا ولا باس به وما روي انه عم نهى عن الجمع بين التمر والزبيب محمول
على ما اذا اشتد او كان ذلك في الابتداء ثم نسخ وكذا المثلث وهو عصير العنب اذا طبخ وهو حلو حتى ذهب
ثلثاه وان اشتد بعد ذلك هذا عند الشيخين وفي الحد بالسكر منها اي من هذه المذكورات من نبيذ العسل
الى المثلث روايتان والصحيح منهما وجوبه اي وجوب الحد وهو المختار ولم يحك عن محمد وروي عنه ايضا انه توقف
في ذلك لكن العمل بالرواية الاولى عنه اولى لان الفساق في هذا الزمان صاروا يجتمعون عليها كما يجتمعون
على الخمر بل فوق ذلك ويلزم من ذلك مفسدة عظيمة ويصير طريقا الى شرب الخمر فالاولى بالديانة سد هذا الباب
بالكلية وفي وقوع طلاق من سكر منها اي من الاشربة المذكورة غير الخمر تابع للحد فان طلاقه معتبر لانه للزجر عن تناول
الحرام فمن سكر من المحرم فطلق يقع طلاقه ومن سكر من غيره لا ولو قال تابع للحد لكان اولى ولو اكره على شرب
خمر او شرب الخمر لضرورة وسكر فطلق اختلفوا فيه والصحيح انه كما لا يلزمه الحد لا يقع طلاقه ولا ينفذ تصرفه
والكل حرام عند محمد وبه يفتى وكذلك عند مالك والشافعي لقوله عم كل مسكر خمر وقوله عم ما اسكر قليله وكثيره حرام
ولان المسكر يفسد العقل فيحرم قليله وكثيره كالخمر وفي الخلاف بين الائمة في حل المذكورات وحرمتها انما هو عند قصد
التقوي على العبادات وانه اولى من الاعراض والعادات والتشدد في احوال الدنيا والدين واستمرارها لو كان
اما عند قصد التلهي كما يجتمع عليه الفسقة واهل البطالة وخصوصا اذا ادى الى التقصير في امر الطاعة فحرام
اجماعا وما احسن ما قال ابو حنيفة زهدا وتنزها انا لا احرم النبيذ ديانة ولا اشربه مروءة لما صح عن
كبار الصحابة اباحة النبيذ كان السلف يشربونه احيانا بقصد استمراء الطعام والتقوي على الطاعة وفي

الخمر حلال يعني اذا استحال الخمر خلا صار حلالا ولو خللت بعلاج نحو القاء الملح فيها ونقلها من الظل الى الشمس لقوله
نعم الادام الخل وقال الشافعي ان التخليل اذا كان بالقاء شيء فيها لا يحل الخل قولا واحدا وان كان بدونه ففيه قولان و
لا باس بالانتباذ اي ان ينقع الزبيب والتمر في الماء الى ان تخرج ما فيه من الحلاوة الى الماء ثم يصفى ويشرب ما دام حلوا
في الدباء وهي القرعة وقال ابو عبيدة الدباء جمع دباءة وهي القرع والحنتم بفتح المهملة وسكون النون والتاء
المثناة من فوق وهو جرة الخمر والمزفت وهو الاناء المطلي باطنه بالزفت والنقير وهو الظرف الذي يكون من الخشب
المنقور وتخصيص جواز الانتباذ بهذه الاربعة المذكورة لا يدل على عدم الجواز فيما عداها لان ذكر الشيء لا ينافي ما عداه
بحكم القاعدة المشهورة في الاصول وانما خصها بالذكر لكونها مختصة بالخمر فلما حرمت الخمر حرم النبي عليه السلام استعمال هذه
الاواني لانه كان فيها اثر الخمر والا لكان الحكم مخصوصا بما دخل فيه الخمر بل تشديدا وتغليظا في باب تحريم الخمر في الابتداء ثم
الناس مدة فلما مضت مدة اباح دم استعمال تلك الاواني لان الناس تركوا شرب الخمر واستقر الامر فزال التشديد بعد
حصول المقصود ويكره شرب دردي الخمر وهو الذي يجتمع في اسفل الدن من الخمر مختلطا بالاجزاء الترابية والامتشاط به
اي الانتفاع به مطلقا وانما خص الامتشاط بالذكر لان فيه تحسين الشعر والمراد بالكراهية الحرمة لان فيه اجزاء الخمر
وهي حرام والانتفاع بالحرام حرام وعبر به لعدم القاطع فيه كما مر في كتاب الكراهية ولا يحد شاربه بلا سكر خلافا للشافعي
لانه شرب جزء من الخمر ولنا ان في الخمر انما يحد بشرب القليل لان قليل الخمر يدعو الى الكثير ولا كذلك في الدردي لغلبة
غير الخمر من الاشربة المسكرة ولا حد فيها الا بالسكر ولا يجوز الانتفاع بالخمر عينها ولا ان يداوي بها جرح ادمي او
دبر دابة الدبر بفتحتين بمعنى العقر وهو ان يصيبه رجل او الحمل فيرم ثم ينفتح ويجري منه المدة ولا تسقى ادميا
ولو صبيا للتداوي متعلق بالفعل ليشمل الاثنين على سبيل البدل لان الله سبحانه وتعالى لم يجعل الدواء فيما
حرم بذلك وردت السنة ولا تسقى الدواب لتنشيطها او دفع دائها وقيل لا تحمل الخمر اليها يعني ان المنهي هو حملها
الى الدواب فان قيدت الى الخمر فلا باس به اي لا باس بقود الدواب وسقيها الخمر عند ذلك لان البهائم ليس عليها تكليف فلا يلزم
منعها عن النجاسات كما في الكلب مع الميتة فانه يجوز قوده اليها لياكل منها لا حملها اليه ولا باس بالقاء الدردي
اي دردي الخمر في الخل ليصير خلا لكن يحمل الخل اليه دون عكسه

كتاب الصيد

الصيد في الاصل مصدر صاد
فهو بمعنى الاصطياد ويطلق على الحيوان الذي يصاد فهو حينئذ بمعنى المفعول اعني المصيد لان المصدر
قد يطلق على المفعول كضرب الامير ويجوز حمله هيهنا على كل من المعنيين ومناسبته لا تخفى والمصنف حمله على
الاول حيث قال هو الاصطياد لانه فعل الادمي والكتاب معقود لبيان افعاله وهو جائز بشرائط تذكر
منها ان يكون الصائد حلالا فانه حلال حتى لو كان محرما او في ارض الحرم فانه يحرم عليه لقوله تعالى واذا حللتم فاصطادوا
وقوله تعالى وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما ومنها ان يكون الاصطياد بالجوارح المعلمة كالكلب والفهد والصقر والبازي
من سهم ونحوه لقوله صلعم لعدي بن حاتم الطائي اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل الحديث وما
الاثر عن ابراهيم النخعي ما خرق المعراض فكل وما لم يخرق فلا تاكل لانه وقيذ والخزق بالزاء المعجمة الطعن وهو

السهم

السهم كل محدد كالرمح ونحوه ثم ان الصيد جائز لما يؤكل لاجل اكله اي اكل لحمه وما يؤكل من اجزائه وما لا يؤكل
لحمه يجوز صيده لجلده وشعره اي لاجل الانتفاع بجلده وشعره باتخاذ الفرو وغيرها منه ولا بد فيه من الجرح
اي لا بد في حل الصيد وجواز اكله من ذلك ولو لم يذكر بحيث مات قبل ان يصل اليه فان الجارح الذي اخذه او
السهم الذي اصابه قد قام مقام مرسله في حق التسمية فينوب منابه في التذكية للصيد فاذا اخذه في اي موضع
كان من بدنه وخرج منه شيء من الدم حل وكذا حل اكله لان ذلك يقوم مقام الذكوة ولا بد ايضا من كون المرسل لذلك الجارح
او الرامي لذلك السهم مسلما او كتابيا لا مجوسيا وان لا يترك التسمية عمدا عند الارسال او الرمي وان تركها
ناسيا يحل وان عامدا يحرم ولا بد من كون الصيد ممتنعا اي فارا عن الانس ممتنعا عن الاخذ
بقوائمه او جناحيه بخلاف الحيوانات الانسية كالغنم والبقر والبط والدجاج وبخلاف ما كان مستانسا
بان نشا بين الناس وفي البيوت فان هذه المذكورات تحتاج الى الذكوة الحقيقية ولا بد من ان
لا يقعد عن طلبه بعد التواري عن بصره حتى لو اصاب السهم الصيد فتحامل وغاب عن بصر الرامي ولم يزل
في طلبه حتى اصابه ميتا اكل وان قعد عن طلبه ثم اصابه ميتا لم يؤكل لما روي عن النبي صلعم انه كره اكل الصيد
اذا غاب عن الرامي وقال لعل هوام الارض قتلته لان احتمال هوام في هذا لا يتحقق النص المذكور الا انه اذا لم يقعد
الرامي عن طلبه يسقط ذلك الاعتبار ضرورة اذ الاصطياد لا يخلو عن مثل ذلك ولا ضرورة اذا قعد عن طلبه
لامكان التحرز عنه وعند مالك فيما توارى عنه مطلقا يؤكل ما لم يبت ليلة غائبا عنه والحديث حجة عليه
ولا بد من ان لا يشركه الكلب غير المعلم او مرسل من لا يحل ارساله يعني غير المسلم المسمي والكتابي كالمجوسي
لوجود الشركة في الاخذ ولا بد ايضا اذا ارسل الصائد الجارح ان لا تطول وقفته بعد الارسال فلو
ارسله فتوقف زمانا ثم استرسل او عدا يسيرا ثم وقف او عدل يمينا او شمالا عن سننه ثم استرسل
واخذ الصيد فان كان توقفه او عدوه ليبري الصيد او ليتمكن من الوصول اليه واخذه حل والا فلا
اذا كان ذلك لغيره اي لا ان للصيد بل لاستراحة وللقوانع واما اذا كان للتمكن من اخذه كما في عادة الفهد
وبعض الجوارح فلا ينقطع الارسال بذلك ثم ان المصنف شرع في بيان الة الصيد وتفاصيل احواله وبيان
ما يؤكل منه وما لم يؤكل بعد ان فرغ من بيان شرائطه فقال ويجوز الاصطياد بكل جارح علم من ذي ناب
كالفهد والكلب ونحوهما او من ذي مخلب كالصقر والشاهين والبازي ونحوها المخلب ظفر الطائر وفي
المبسوط المراد من ذي ناب الذي يصيد بنابه ومن ذي مخلب الذي يصيد بمخلبه لا كل ذي ناب ومخلب فان الحمامة
لها مخلب والبعير له ناب وقوله بكل جارح الى اخره فهم مما سبق كما لا يخفى ويثبت التعلم في المعلم بغالب الراي
اي بالرجوع الى اهل الخبرة اي اذا غلب على ظن صاحبه انه معلم او قال اثنان من الصيادين انه قد تعلم فيصير ذلك
الجارح معلما يحل صيده عند ابي حنيفة وعندهما وهو رواية الحسن عن الامام ابي حنيفة ايضا ان التعلم يثبت
في ذي الناب بترك الاكل من الصيد الذي اخذه ثلثا اي ثلث مرات وهذا مروي عن ابن عباس وذلك لان

مقتضى طبع الكلب ونحوه الاكل فاذا كثر ترك مقتضاه علم انه معلم واما اذا لم يكثر يحتمل ان يكون للشبع وانما
الثلث لانه وضع في الشرع لاختبار وابلاء الاعذار كما في مدة الخيار ولان الكثير هو الذي يدل على العلم وادناه
الثلث فقدر بها وثبت التعلم في ذي المخلب بالاجابة اذا دعي بعد الارسال ولو مرة واحدة لان
مقتضى طبع الطير النفرة فمتى رجع الى صاحبه برعاية فقد ترك مقتضى طبعه فيكون معلما ولابي حنيفة
ان المقادير لا تعرف اجتهادا بل لابد من النص او السماع ولم يوجد فيفوض الى راي المعلم
كما هو الاصل في امثال ذلك فلو اكل منه البازي بتخفيف الياء وتشديدها لغتان فيه
اكل الباقي وكان القياس ان يحرم الباقي وهو احد قولي الشافعي لا اي لا يؤكل ان اكل
الكلب والفهد هذا تفريع على كون التاديب بما ذكر اي لو اكل البازي مما اصطاده بعد ان صار معلما يجيب
اذا دعي يحل اكل ذلك الصيد لان ذلك لا يدل على جهله واما الكلب والفهد اذا اكل مما اصطاده مع ثبوت
تعلمه لا يؤكل منه لقوله عم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله فكل مما امسك عليك الا ان ياكل الكلب
فلا تاكل فاني اخاف ان يكون انما امسك على نفسه رواه البخاري ومسلم فان اكل الكلب والفهد من الصيد او
ترك البازي الاجابة بعد الحكم بتعلمه صار جاهلا كما كان قبل التعلم لا يحل الا صيدا ذبحه ويحرم ما صاده بعده اي
بعد ما ذكر من الاكل من الصيد او ترك الاجابة حتى يتعلم ثانيا بترك الاكل ثلثا والاجابة اذا دعي وبعد الى
ويحكم اهل الخبرة وكذا اي كما يحرم ما صاده بعد الاكل او ترك الاجابة يحرم ما صاده قبله اي قبل ذلك بتاويل
المذكور وبقي في ملكه اي والحال انه بقي في ملك الصائد وهذا عند ابي حنيفة خلافا لهما فان عندهما لا يحرم ما
صاده قبل الاكل وترك الاجابة سواء بقي في ملك الصائد او خرج عنه لان الاكل في وقت لا يدل على الجهل فيما
قبله لان الحرفة تنسى من الانسان فكيف من الحيوان ولابي حنيفة انه اية جهله من الابتداء لان الحرفة لا
تنسى اصلها فلو شرب الكلب والفهد ونحوه بعد اخذ الصيد من دمه او نهس النهس اخذ الشيء بمقدم
فيه والمراد هاهنا انه عض الصيد فقطع منه بضعة ورماها واتبعه اكل ذلك الصيد في الفصلين اما شرب
الدم فلانه من غاية علمه حيث علم ما هو لصاحبه فلم يقربه وما يصلح لنفسه فاستعمله واما في النهس فانه
فعل ذلك ليضعف الصيد فيأخذه لا لياكله فهو كل ما عدا تلك البضعة بعد احرازه وان
اكل الكلب تلك البضعة بعد صيده لا يؤكل الصيد وان فعل الكلب ذلك وكذا لو اكل ما اطعمه صاحبه
من الصيد او اكل هو بنفسه بعد احراز صاحبه يعني ان قطع الصائد من الصيد قطعة والقاها الى الكلب
فاكلها لا يحرم اكل البقية لانه بالاحراز خرج عن ان يكون صيدا وكذا ان اكل منه الكلب بنفسه بعد
احرازه لا يحرم اكله كما لو اكل من خبز صاحبه او لحمه او بعض طعامه لا يحرم عليه الباقي بخلاف ما لو اكل القطعة
قبل اخذه الصيد لانه اكل منه فكان جاهلا ممسكا لنفسه وبالجملة فنهس البضعة قد يكون لياكلها
وقد يكون حيلة في اخذ الصيد باضعافه لما يحصل له من الالم فاكل تلك البضعة قبل الاخذ يدل

على الثاني وان خنقه ولم يجرحه لا يؤكل اي لو ان الكلب المعلم خنق الصيد ولم يجرحه في موضع
يكون كالميتة حتف انفه فلا يؤكل لان الجرح شرط في حله على ظاهر الرواية للفصل
بين الطاهر والنجس بخروج الدم النجس وحلول اللحم الطاهر منه وذلك زكوة اضطرارية
كما ان الذبح زكاة اختيارية لكن في الاختيارية شرط قطع الاوداج والمري والحلقوم
لانه ابلغ في خروج الدم بخلاف الاضطرارية وكذا اي لا يؤكل الصيد ان شاركه
اي الكلب المعلم كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب ترك مرسله التسمية
حال كونه عمدا لما مر من حديث عدي ولانه اجتمع المحرم والمبيح فغلب جهة الحرمة
نصا واحتياطا وان ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر بزجره حل صيده وبالعكس
حرم اي لو ارسله المجوسي فزجره المسلم لا يحل صيده والمراد بالزجر الاغراء بالصياح
عليه والتهييج له وبالانزجار اظهار النشاط وزيادة العدو والطلب والوجه في
ذلك ان الفعل معتبر باوله وانما ينتقض ويرتفع حكمه اذا طرء عليه ما هو فوقه او
مثله والزجر دون الارسال لكونه مبنيا عليه ومتمما له فكما لا يثبت به شبهة
في المسئلة الاولى فاولى ان لا يثبت به الحل في الثانية وان لم يرسله احد بل الكلب
بنفسه تبع الصيد فزجره مسلم او غيره فالعبرة للزاجر فلو تبع الكلب بنفسه
على الصيد فزجره مسلم فانزجر واخذه حل هذا استحسان والقياس ان لا يحل
لان زجره ليس بارسال والارسال شرط الحل وجه الاستحسان انه لما انزجر بزجره
جعل ذلك بمنزلة ابتداء الارسال حكما وان كان الزاجر مجوسيا فلا يؤكل لما
بيناه وان لم يزجره احد فاخذ الصيد فان ذكي حل اكله والا فلا وان ارسله
ولم يسم ثم زجره فسمى فالعبرة لحال الارسال وان ارسله على صيد وسمى فاخذ غيره
حل ما دام على سنن ارساله ومالك لا يحل لان اخذه بغير ارسال اذ الارسال
يختص بالمشار اليه ولنا ان المعتبر مجرد الارسال الى الصيد ولا مدخل للاشارة
فيه لان الكلب لا يفهم ذلك ولا يمكن تعليمه على وجه يأخذ ما اشير اليه يأخذه
فسقط اعتبارها لكن الشرط كونه على سنن الارسال لئلا ينتقض حكم التسمية
بعدوله عن السنن وكذا لو ارسله على صيود متعددة بتسمية واحدة فاخذ كلها حلت
يعني اذا قتلها كلها بذلك السنن لان الذبح يقع بالارسال وكذلك شرطت التسمية
عنده وهو فعل واحد فيكفيه تسمية واحدة وان ارسل الفهد مسميا فكمن الفهد حتى
استمكن من اخذ الصيد ثم اخذ حل وذلك عادة في الفهد انه يمكث حتى يتمكن من الوثوب

فهو حيلة فيه لاخذ الصيد لا قطع للسّير واستراحة فلا ينتقض به حكم الارسال
وكذا الكلب اذا اعتاد ذلك يكون كالفهد فلا ينقطع استرساله بذلك ولو
ارسله بصيد فقتله ثم اخذ آخر اكل معًا لان الارسال قائم لم ينقطع كما لو رمى
صيدًا فاصاب اثنين يعني اذا رمى سهمًا الى صيد فاصابه ونفذ منه الى آخر فقتل
حلا معًا لان الحكم فيهما واحد واذا رمى سهمه وسمّى اكل ما اصاب ان جرحه لانه
ذابح بالرمي لكون السهم آلة له فتشترط التسمية فيه وجميع البدن محلّ لهذا النوع من
الزكوة اعني الاضطرارية ولا بد من الجرح ليتحقق معنى الزكوة وان تركها اي التسمية
عمدًا حرم كما في الزكوة الاختيارية وان وقع السهم به اي لو رمى الصائد سهمًا وسمّى
فاصاب السهم الصيد فتحامل اي تكلف على نفسه مشقة في المشي او الطيران و
غاب عن عينه ولم يقعد الرامي عن طلبه اي طلب الرمي اليه ثم وجده حال كونه ميتًا حل
ان لم يكن به جراحة اخرى غير جراحة السهم لقوله عليه السلام لابي ثعلبة اذا رميت
سهمك فغاب ثلثة ايام فكل ما لم ينتن رواه مسلم وغيره ولا يحل ان قعد عن
طلبه ثم وجده لانه ربما يكون موته لسبب آخر فلا يحل لان الموهوم في هذا كالمتحقق
الا ان هذا الاعتبار يسقط اذا لم يقعد عن طلبه ضرورة ان الاصطياد لا يخلو عن
مثل هذا ولا ضرورة فيما اذا قعد عن الطلب وجعل قاضيخان في فتاواه من شرط
حل الصيد ان لا يتوارى عن بصره فقال لانه اذا غاب عن بصره ربما يكون موت
الصيد لسبب آخر قلت الحديث ينافي هذا فافهم والحكم فيما جرحه الكلب كالحكم فيما
جرحه السهم سواء في ان كلًّا منهما زكوة اضطرارية ويحتاج كل منهما الى التسمية وبقية
الاحكام وقد ابدع المص حيث جعل هذه الجملة مخلصًا من ابحاث الصيد بالجوارح
الى الصيد بالسهام والرمي ومثل هذا كثير في الكلام البليغ وان رماه اي الصائد الصيد
والظاهر انه وضع المسئلة في الطير اي لو رمى طير السهم فاصابه او صرعه فوقع الصيد
في ماء او وقع على سطح بيت او وقع على شجر او وقع على حائط او وقع على آجرة واحدة
الآجر وهو الطين المشوي لاجل البناء ثم تردى اي سقط عن ذلك السطح ثانيًا الى
الارض فمات حرم لانه بمعنى المتردية وهي حرام بالنص وروى الكرخي باسناده
عن عدي بن حاتم قال قال رسول الله عليه السلام اذا وقعت رميتك في ماء فغرق
فلا تاكله ولانه احتمل الموت بغير الرمي اذ الماء مهلك وكذلك السقوط من مكان
عالٍ وكذا يحرم لو وقع على رمح منصوب او قصبة قائمة او حرف آجرة فجرح بها ولم يتردّ

عنها لاحتمال ان حد هذه الاشياء هو الذي قتله وان وقع على الارض ابتداء حل لانه
لا يمكن الاحتراز عنه وفي اعتباره سد باب الاصطياد بخلاف ما تقدم لامكان
الاحتراز عنه فصار الاصل ان سبب الحل والحرمة اذا اجتمعا وامكن التحرز عما هو سبب
الحرمة ترجح جهة الحرمة احتياطًا واذا لم يمكن التحرز عنه صار وجوده كعدمه لان التكليف
بحسب الوسع لقوله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها وكذا لو وقع على صخرة او آجرة
فاستقر مكانه ولم يتجرح لان وقوعه عليها وعلى الارض سواء لان الصخرة والآجرة من
اجزاء الارض وان وقع الطير الغير المائي المجروح بالسهم في الماء فمات حرم لاحتمال
موته لسبب آخر وان كان ذلك الطير مائيا فوقع فيه اي في الماء فان انغمس جرحه فيه
اي في الماء حرم لحم الطير والا حل اي لو لم ينغمس جرحه في الماء حل والفرق ان غير المائي
ينخنق بالماء فبانغماسه احتمل ان يكون موته بالاختناق واما المائي فلا يضره الانغماس
لانه يعتاده ولكن بانغماس الجراحة يتوجه الاحتمال بان يكون موته باضرار الماء بالجراحة
ويحرم ما قتله المعراض بعرضه المعراض السهم الذي لا ريش له يسمى معراضا لانه يصيب
الشيء بعرضه غالبًا فاذا اصاب الصيد برأسه فخرق جلده وجرى منه دم يحل لانه زكوة
اضطرارية وان اصابه بعرضه فهو حرام لانه ميتة لقوله عليه السلام لما سأله
عدي بن حاتم عن المعراض فقال عليه السلام اذا اصاب بعرضه فلا تاكل فانه
وقيذ او قتله البندقة من الطين او غيره ولم تجرحه لا يحل ايضا لانه لا بد من الجرح
ليتحقق معنى الزكوة والمعراض بعرضه والبندقة انما يدق ويكسر ولا يجرح وان
اصابه بحجر وجرحه بحده فان كان ثقيلا لا يؤكل لانه اجتمع فيه الثقل والحد
فباعتبار الاول يكون ميتا بالثقل وباعتبار الثاني مزكى بالحد فرجحنا جانب
الحرمة عملا بالقاعدة الماضية وان كان خفيفا اكل لانعدام جهة الحرمة اعني
الثقل فتعين كونه بالزكوة الاضطرارية وان لم تجرحه لا يؤكل مطلقا سواء كان
الحجر ثقيلا او خفيفا لعدم الزكوة حيث لم يخرج الدم فصار كالذي خنقه الكلب ولم يجرحه ولو
رماه بسيف او سكين او نحو ذلك مما له حد يفري وظهر لا يقطع فاصابه بظهره او بمقبضه
او موضع منه ليس فيه حدة فقتله لا يؤكل لانه قتله دقا لا جرحا فهو كالوقيذ والمتردي
ويشترط في الجرح الادماء اي فيما مات بالجراحة لا بد من خروج الدم بتلك الجراحة وقيل
لا يشترط وقيل ان كان الجرح كبيرا لا يشترط فيه خروج الدم منه وان كان صغيرا يشترط
خروج الدم منه اما اذا خرج الدم من الجرح فانه يحل بالاتفاق وان لم يكن مرئيا فكذلك

عند بعض المتأخرين قال الاتقاني وهو الاصح عندي لان اصل الجرح في ذكوة الاضطرار
سواء كانت الجراحة صغيرة او كبيرة عند البعض يشترط الادماء لقوله عليه السلام
ما انهر الدم وافرى الاوداج فكل شرط الانهار وهذا اختيار المص وقد مهد وذكر الباقي
من الاقوال بصيغة التضعيف وفصل بعضهم فقال ان كانت الجراحة كبيرة فلا
يشترط خروج الدم منها لانه علم بذلك انه ليس ثمه دم يخرج كما اذا اعتلف ورق
العناب لا يبقى فيه دم اصلا واذا اعدم الدم لا يشترط خروجه بل يكفي الجرح وان
كانت صغيرة يشترط خروج الدم منها لانه يكون الضيق المنفذ لا العدم
واذا لم يكن الدم معدوما لا بد من خروجه ليتميز الخبيث عن الطيب فيحل وان
اصاب السهم ظلفه اي ظفره او قرنه فان ادماه بان نفذ الى اللحم حل والا فلا وهذا
مبني على ما تقدم من انه لا بد من الادماء ويتأيد به وذلك لان القرن والظلف
مما تحله الحيوة فجراحته لا تقوم مقام الذكوة فلا بد من جرح عضو تحله الحيوة
كاللحم وباصابة السهم القرن او الظلف لا يتحقق ذلك لكن اذا خرج الدم منه علم
ان السهم جرح ما تحله الحيوة فتحقق الذكوة الاضطرارية وان رمى الصائد صيدا
فقطع عضوا منه كان له اكل باقي الاعضاء دون العضو المقطوع المبان عبر بالعضو
دون البضع لان ما هو اقل من العضو كالقطعة التي انتهبها الكلب من الصيد
لا تؤكل مطلقا لقوله عليه السلام ما قطع من بهيمة وهي حية فما قطع منها فهو
ميتة رواه ابن ماجه وان قطعه ولم يبنه فان احتمل الالتيام اكل العضو ايضا اي كما تؤكل
بقية الاعضاء لانه بمنزلة سائر اجزائه والا اي وان لم يحتمل الالتيام بان بقي معلقا
بجلده فلا تؤكل العضو وتؤكل بقية الاعضاء ان مات منه لانه ذكوة اضطرارية
او ذكي ذكوة حقيقية وان قده اي قطع القاطع الصيد نصفين او قطعه اثلاثا
ثلاثة اوارباعا واكثر من ذلك وقد كان الاكثر من جانب العجز لي والحال ان
القطعة التي تلي المؤخر اكبر حجما واكثر من الباقي اكل الكل اعني حل المبان والمبان
عنه فظهر من هذا ان التقييد لقوله اثلاثا اتفاقي وكذا لو قطع نصف راسه
او اكثر يحل الكل اعني المبان والمبان عنه لان المبان منه حي صورة لا حكما اذ
لا يتوهم بقاء الحيوة بعد انفصال هذا المقدار منه بخلاف ما اذا قطع يده او رجله
او فخذه او ثلثه مما يلي القوائم او اقل من نصف الراس حيث لا يحل المبان
ويحل المبان عنه لانه يتوهم الحيوة في الباقي فيكون المقطوع مبانا عن الحي وهو حرام

واذا ادرك

واذا ادرك مرسل الكلب او البازي او الرامي الصيد حيا لكن يكون حياته تلك حياة
فوق حياة المذبوح بان كان يعيش يوما كاملا او اكثر فلا بد من ذكوته اي الاختيارية
فان تركها متمكنا منها فمات حرم اكله لانه قدر على الاتيان بالاصل اعني الذبح فبطل
حكم البدل وكذا لو كان غير متمكن اما لفقد الآلة او لضيق الوقت يعني لو وصل
اليه وفيه حيوة فوق ما يكون في المذبوح ولم يذكه لم يؤكل في ظاهر الرواية وعن ابي
حنيفة وابي يوسف وهو قول الش انه يؤكل لانه اذا لم يقدر على الذكوة الحقيقية
كالمتيمم اذا وجد الماء ولم يقدر على استعماله وجه ظاهر الرواية انه لما قدر
عليه وبه حيوة لم يبق صيدا فلا يحل الا بالذكوة الاختيارية وان لم يبق من حياته
الا مثل حياة المذبوح وهو ما لا يتوهم بقاؤه فلم يذكه حيا فانه يحل
لانه ميت حكما وقيل عند الامام ابيح لا بد من تذكيته ايضا اي كما يلزم تذكية
ما بقي فيه حيوة فوق حياة المذبوح كذلك يلزم تذكية ما لم يبق فيه الا مثل حيوة
المذبوح لانه وقع في يده حيا فلا يحل الا بذكوة اختيارية قوله فان كان ذكاه
حل تصريح بما التزاما بل تصريح بعد صريح لزيادة التوضيح والضمير فيه يعود الى
كل واحد من القسمين على سبيل البدل وليكون توطئة لما بعده من قوله وكذا
ان ذكى المتردية اي الساقطة عن مكان مرتفع والنطيحة اي المضروبة بالقرن و
والموقوذة اي المضروبة بالخشب والتي بقر الذئب اي شق بطنها وفيها حيوة خفية و
كالقسم الثاني او جلية كالاول حل اي كل واحد من هذه المذكورات وعليه الفتوى اي على
القول بالحل بالذكوة لقوله تعالى الا ما ذكيتم لانه استثناء مطلق من غير فصل وعند
ابي يوسف ان كان لا يعيش مثله لا يحل لان موته لا يحصل بالذبح وعند محمد ان كان
يعيش فوق ما يعيش المذبوح حل والا اي وان لم يعش فوق ما يعيش المذبوح فلا
اي لا يحل اكله اذ لا اعتبار بهذه الحياة ومن رمى صيدا فاثخنه اي اوهنه الرامي
واخرجه عن حيز الامتناع بان عجز عن الهرب الذي يمتنع به نفسه عن ان يصاد ثم
رماه آخر فقتله حرم اكله لاحتمال الموت بالرمي الثاني وهو ليس بذكوة للقدرة
على ذكوة الاختيار فاجتمع المبيح والمحرم والحرم فما يمكن الاحتراز عنه فرجح وضمن
الذي رماه ثانيا قيمته مجروحا للاول لانه بالاثخان صار ملك الاول وقد اتلفه الثاني
فيلزمه قيمته لمالكه واما كون قيمته مجروحا فلانه حين الاتلاف كان منقوصا بالجراحة
وقيمة المتلف تعتبر يوم الاتلاف وان لم يثخنه الاول حل اكله وهو ملك للثاني

اما حله فلانه زكى بزكاة الاضطرار وهو جرح الثانى واما كونه ملكا للثانى فلانه هو
الآخذ له وقد قال عليه السلام الصيد لمن اخذه ومن ارسل كلبا على صيد وسمى
فادركه اى الكلب الصيد فضربه فصرعه من غير قتل بل وقذه ثم ضربه فقتله اكل وكذا
لو ارسل كلبين مستميًا عليهما فصرعه احدهما فوقذه وقتله الآخر اكل لان الامتناع عن
الجرح بعد الجرح ليس من فعل الكلب ولا يمكن تعليمه اياه فسقط اعتباره فصار كانه
قتله بجرح واحد وفعل الكلبين كفعل احدهما وجعل الثانى عفوا ولو ارسل رجلان
كل واحد منهما كلبه سميا عليه فصرعه احدهما فوقذه وقتله الآخر حل وهو للاول
وجه الحل ان الارسال من الثانى حصل على الصيد والمعتبر فى الحرمة والاباحة حالة
الارسال فلم يحرم ووجه كونه ملك الاول ان كلبه هو الذى اخرجه عن حد
الصيدية فكانه هو الذى اخذه والصيد للآخذ بحكم النص ولو ارسل الثانى كلبه
بعد صرع الصيد كلب الاول حرم الصيد مطلقا وضمن الثانى قيمته للاول مجروحا
كما فى الرمى اما وجه الحرمة فلان الثانى انما ارسل كلبه بعد خروج الصيد عن الصيدية
فصار كما اذا قتل الكلب شاة واما وجه الضمان فلانه هو الآخذ له فصار ملكه
وقد اتلفه كلب الثانى حال كونه ناقصا وقد اوجز المصنف بيان هذا باخصر عبارة
ومن سمع حسا فظنه انسانا فرماه او ارسل عليه كلبه مستميًا فاذا هو صيد اكل
ومعنى هذه المسئلة انه لو كان بصدد الاصطياد فرمى او ارسل مستميًا لكن خطر
فى باله ان صاحب هذا الحس اى الصوت او الحركة انسان او شجر او حيوان غير وحشى
فاصابه فاذا هو صيد حل كله لانه لا معتبر بالظن مع اليقين والظن ههنا بمعنى
الوهم المرجوح لا بمعنى الطرف الراجح حتى لو تحقق او ترجح عنده انه انسان ومع
ذلك رماه فظهر انه صيد لا يؤكل لان فعله ذلك ليس بصيد بناء على ما عنده من
الاعتقاد **كتاب الرهن** بمصدر بمعنى المرهون لان المصدر قد يطلق على المفعول
هو فى اللغة حبس الشئ باى طريق كان وفى الشرع على ما ذكره المص بقوله هو حبس
شئ بحق يمكن استيفاؤه منه اى اخذ الحق من الرهن الجملة صفة حق ولو قيد
الشئ بماله مالية والحق بصفة شرعية لكان اجمع وامنع وقوله كالدين تمثيل لما
يمكن استيفاؤه من الحقوق وفيه اشارة الى انه قد يكون بغير الدين كالغصب والعوض
فان لفظ الحق يشملها ايضا وقال الشافعى كل ما جاز بيعه جاز رهنه وعندنا كل
ما جاز رهنه جاز بيعه وليس كل ما جاز بيعه جاز رهنه فان بيع ما فى الزنبيل يجوز ولا يجوز

رهنه ويجوز بيع التركة قبل القبض ولا يجوز رهنها وينعقد الرهن بايجاب الراهن
بان يقول رهنتك هذا المال بدين لك على وقبول من المرتهن لانه عقد وثيقة يحتاج
الى الايجاب والقبول وهو جائز قبل القبض غير لازم ومشروعيته ثابتة بقوله تعالى فرهان
مقبوضة وبما روى انه عليه السلام اشترى من يهودى طعاما ورهنه درعه والاجماع
منعقد على ذلك وهو بمنزلة الكفالة ولذلك احتاج الى الايجاب والقبول وهو
يتم بالقبض حال كونه محوزا اى مجموعا احترز به عن المتفرق كالثمار على رؤس الاشجار
والزرع فى الارض وحال كونه مفرغا اى غير مشغول بحق الراهن حتى لا يجوز رهن
الارض بدون النخل والشجر بدون الثمر واما رهن دار فيها متاع الراهن بدون
المتاع فجائز اذا اودع ما فيها او لا ثم يسلمها اليه وحال كونه مميزا سواء كان
بتمييز الله تعالى وبتمييز العبد احترز به عن المشاع وعن المتصل بما ليس برهن
خلقة كالشجر وانما شرط هذه ليحصل القبض على وجه الكمال وهذه الاحوال
اما متداخلة او مترادفة والتخلية بين الراهن والمرتهن فيه اى فى الرهن
وفى البيع قبض اى تخلية الرهن بحيث يتمكن المرتهن من اخذه بغير مانع بمنزلة
القبض فى ظاهر الرواية حتى لو وضعه عند المرتهن وذهب فلم يأخذه المرتهن
فضاع فانه يضمنه كما ان البايع لو خلى بين المشترى والمبيع بحيث يتمكن
من اخذه فلم يأخذه فهلك هلك على المشترى ويجوز للراهن ان رجع عنه قبل
القبض يعنى ما لم يقبضه المرتهن فالراهن بالخيار ان شاء سلمه وان شاء
رجع عنه اذ لا لزوم بغير القبض وقال مالك يلزم بنفس العقد وليس للراهن ان
يرجع بعده لانه يختص بالمال من الجانبين فصار كالبيع ولنا ان قوله تعالى
فرهان مقبوضة مصدر اقترن بالفاء فى محل الجزاء وهو بمعنى الامر ووصفه
بالقبض يدل على عدم اللزوم بدونه فاذا قبض لزم لان المقصود وقد حصل
بتمامه فيدخل فى ضمان المرتهن وهو اى الرهن مضمون بعد القبض بالاقل من
قيمته ومن الدين فلو هلك الرهن وهما اى الدين وقيمة الرهن سواء صار المرتهن
مستوفيا لدينه حكما بل يتقرر استيفاؤه لانه كان مستوفيا بحكم اليد وان
كانت قيمته اى قيمة الرهن اكثر من الدين فالزائد على الدين من القيمة امانة فى يد المرتهن
يضمنه ان كان متعديا وان كان الهلاك من غير تعد فلا ضمان عليه وان كان الدين
اكثر من قيمة الرهن سقط منه قدر القيمة وطولب الراهن بالباقى من الدين وقال زفر

الرهن كله مضمون بالقيمة حتى لو كانت قيمته يوم رهن ايفاء الدين خمسمائة ما
فهلك رجع الراهن على المرتهن خمسمائة وقال الشافعي الرهن كله امانة في يد
المرتهن حتى لا يسقط شيء من الدين بهلاكه وتعتبر قيمته اي قيمة الرهن الهالك
يوم قبضه فلو زادت عند المرتهن او نقصت لا تعتبر ذلك لان سبب الضمان هو
القبض فتعتبر قيمته ذلك لانه هو الموجب ويهلك الرهن على ملك الراهن واذا
كان كذلك فكفنه عليه اي على الراهن لانه معتبر بكسوته في حياته وهي على الراهن
كنفقته ويجوز للمرتهن ان يطالب الراهن بدينه اذا لم يكن مؤجلا او كان وانقضى
الاجل وله ايضا ان يحبسه به اي بالدين وان كان الرهن عنده او عند العدل
لان حقه باق في ذمته والرهن انما هو لزيادة الصيانة والاستيثاق فلا
يمنع المطالبة والحبس جزاء الظلم بالمطل فاذا ظهر ذلك وتحقق عند القاضي
يحبسه وله ان يحبس الرهن بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه اي لو تراضيا
على فسخ عقد الرهن فللمرتهن ان يحبسه بعد فسخه الى ان يقبض حقه ولا
يبطل حكم الرهنية الا بالرد على الراهن على وجه الفسخ اذ بطلان العقد لا يقتضي
بطلان القبض لانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين حتى لو هلك بعد
الفسخ في يد المرتهن يسقط الدين به لبقاء حكم الرهن قوله الا ان يبرئه
استثناء متصل من قوله ان يحبس الرهن اي لو ابرأ المرتهن الراهن
من الدين لم يبق له حكم الحبس كما لو وفاه الراهن ولو حبسه بعد ذلك
يصير غاصبا فيضمنه بالقيمة وليس عليه اي على المرتهن ان كان الرهن
في يده ان يمكن الراهن من بيعه للايفاء اي لو قال الراهن دعني ابيع الرهن
واوفيك الدين بثمنه فليس على المرتهن ان يمكنه من ذلك ولا يجبره الحاكم
عليه لان حكم الرهن الحبس الدائم الى ان يقضي الدين وليس للمرتهن الانتفاع
بالرهن ببيعه ولا اجارته ولا اعارته لغيره حتى لو كان عبدا او دابة فليس
له استخدامه ولا ركوبها ولو كان دارا فليس له ان يسكنها الا ان يأذن
له المالك بذلك لانه انما يملك حبسه ليقع الامن عن جحود الراهن حقه
وليكون عاجزا عن الانتفاع بملكه فيسارع الى قضاء الدين لحاجته او لضجره
ومجرد الحبس لا يوجب الانتفاع وحيث لم يكن له ذلك فليس له تسليط غيره
عليه بذلك ويصير بذلك متعديا اي لو فعل المرتهن شيئا من هذه المذكورات

يصير متعديا فيضمن قيمته بالغة ما بلغت ولا يبطل به الرهن اي لا يبطل حكم الرهنية
بتعدي المرتهن على الرهن بل يصير غاصبا واذا طلب المرتهن دينه من الراهن في
بلد العقد امر المرتهن باحضار الرهن لانه كان قبضه على سبيل الاستيفاء
وبهلاكه يتحقق ذلك والهلاك محتمل فلو امر الراهن باداء الدين يلزم تكرر
الاستيفاء وباحضاره يضمحل ذلك الاحتمال فاذا احضره امر الراهن بتسليم
كل دينه اولا ليتعين حقه في رد الرهن ثم يؤمر المرتهن بتسليم الرهن تحقيقا
للتسوية بينهما وكذا يؤمر المرتهن باحضار الرهن لو طالبه اي المرتهن الراهن
بالدين في غير بلد العقد والحال انه لم يكن للرهن حمل ومؤنة كالسوار والخاتم
ونحوهما لان الاماكن كلها في حق التسليم كمكان واحد فيما ليس له حمل ومؤنة
فان كان له اي للرهن حمل ومؤنة والمسئلة بحالها فله اي للمرتهن ان يستوفي
دينه بلا احضار الرهن لان الواجب عليه انما هو تسليمه والنقل فيه زيادة ضرر
وهو لم يلزم ذلك فلا يكلف به وكذا الحكم ان كان الرهن وضع عند عدل ولا
يكلف باحضاره اي باحضار الرهن لانه ليس في يده فلا قدرة له على احضاره
وللراهن في هذين الصورتين تحليف المرتهن على عدم هلاك الرهن على تقدير
الهلاك لا يجب قضاء الدين ولا يكلف ايضا المرتهن باحضار ثمن رهن باعه
المرتهن بامر الراهن له بذلك فباعه ولم يقبضه بعد حتى يقبضه لانه صار
دينا بالبيع بامر الراهن فصار كان الراهن رهنه حال كونه دينا اما لو كان قبضه
يكلف احضاره لقيام البدل مقام المبدل ثم في هذه الصورة حق القبض للمرتهن
سواء كان استوفى دينه او لم يكن مستوفاه لانه وكيل والحقوق ترجع اليه والعاقد
هو الذي يتولى قبض الثمن قوله ولا يكلف ان قضى بعض حقه بتسليم حصته حتى
يقبض الباقي فيه تقديم وتأخير ويحتاج الى اضمار وتقدير ولله در صاحب الهداية ما
احصر عبارته واحسنها في هذا المحل اعني قوله ولو قضاه البعض فله ان يحبس كل الرهن
حتى يستوفي البقية والمعنى ان المرتهن اذا قبض بعض الدين فلا يكلف بتسليم ما يخص
يقابل المقبوض من الرهن بل ان يحبس الكل الى ان يستوفي جميع دينه ولو بقي
منه درهم واحد مثلا فاذا استوفى المرتهن دينه كلا امر بتسليم الرهن لزوال
المانع بوصول الحق الى مستحقه فلو هلك الرهن في تلك الحالة استرد الراهن
ما قضاه لانه صار مستوفيا عند الهلاك بالقبض السابق فكان الثاني استيفاء

مكرا فيجب رده وللمرتهن اي عليه ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده و
خادمه الذي هو معه في عياله قوله في عياله متعلق بالجميع والمراد بالولد الولد الكبير
والخادم الحر الذي اجر نفسه مسانهة ومشاهرة لا مياومة والعبرة في هذا
الباب المساكنة ولا عبرة للنفقة فان حفظه بغيرهم او اودعه عند سواهم ضمن
كل قيمته ان هلك لان الايدي متفاوتة في الحفظ والامانة والمالك لم يرض
بحفظ الاجنبي فيضمن وهل يضمن الثاني ام لا عند ابي حنيفة وعندهما يضمن
وكذا يضمن كل قيمة الرهن ان تعدى فيه لان الامانات مضمونة بالتعدي
او جعل الخاتم المرهون في خنصره اليسرى او اليمنى لانه يستعمل كذلك عادة
والمرتهن غير مأذون له في الاستعمال فان جعله في اصبع غيرها اي غير الخنصر فلا ضمان
عليه لان ذلك حفظ وليس باستعمال لانه لا يلبس كذلك عادة اللهم الا ان كان
في موضع يعتاد ذلك او كان اللابس امرأة فانه يفعلن ذلك وعليه اي على
المرتهن مؤنة حفظه ورده الى يده او رد جزئه كاجرة بيت حفظه وحافظه
اي على المرتهن ما يحتاج اليه حفظ الرهن نحو اجرة البيت الذي يحفظ فيه واجرة
الحافظ الذي يحفظه ان يحفظ بنفسه او باحد من اهله كما سبق آنفا واحتاج
الامر الى حافظ ومكان يحفظ فيه لان ذلك لازم له وحيث لم يقدر عليه اصالة
فعليه الاتيان به نيابة وهذا اذا كانت قيمة الرهن مساوية للدين فان كانت
قيمته اكثر من دينه فقد حاول المصنف بيان ذلك بقوله اما جعل الآبق المرهون
والمداواة والفداء من الجناية فينقسم على المضمون من الرهن والامانة منه يعني
لو كان الدين الفا مثلا وقيمة العبد المرهون الفا وخمسمائة فابق او مرض او جنى
جناية وهو في يد المرتهن فثلث الجعل الذي يعطى لراده وثلث قيمة الادوية
واجرة الطبيب الذي يحتاج اليها في مداواته وثلث ارش الجناية الذي
يفدى به على الراهن والثلثان من كل منها على المرتهن لان العبد لو هلك كان
المضمون من قيمته اعني الذي يسقط بمقابلة الدين الفا وهي ثلثا القيمة والباقي
الذي هو امانة في يد المرتهن خمسمائة وهي ثلث القيمة ومؤنة تبقيته و
اصلاحه على الراهن يعني ان المؤن التي بها يبقى الرهن حيا وتكون سببا لصلاحه
تلزم الراهن لانها تتعلق بالرقبة وهي له والعين باق على ملكه والمنافع تعود اليه
والغرم بحسب الغنم وذلك المؤن كالنفقة وهي الماكول والمشرب والكسوة بالعدل

وهذا اذا كان الرهن رقيقا واجرة الراعي وانما لم يذكر العلف اما لانه داخل في النفقة
واكتفى بذكر اجرة الراعي لانها لاجل تحصيله واجرة ظئر ولد الرهن لانها من النفقة فيلزم
من هي عليه وسقي البستان وكري نهره وتلقيح نخله بايصال رائحة الذكر الى الانثى
وما يحتاج الى ذلك من الشجر في بعض المواضع كالتين لانها لا تثمر بدون ذلك
وجذاذه اي قطع الثمر في وقت ادراكه والقيام بمصالحه على العموم ولو اكتفى بهذا
اللفظ لكفى لكنه قصد زيادة التوضيح فخصص وعمم وما اداه احدهما اي ما انفقه
على الرهن راهنه او مرتهنه مما وجب على صاحبه بلا امر من الآخر او من القاضي
فهو تبرع منه لا يرجع به على الآخر لان كلا منهما له نوع اختصاص وملكية به فلا
يرجع بما انفقه على الغير وبامر القاضي يرجع به اي ما انفقه احدهما على الرهن بامر
القاضي له بذلك رجع به على الآخر ولم يذكر ما اذا انفق بامر الآخر لانه يكون
وكيلا على الآخر فيرجع به من غير خلاف واما اذا انفق بامر القاضي فقط ففي الظاهر
انه يرجع به على الآخر لان ولاية القاضي عامة فامره يقوم مقام امر الآخر وعن الامام
ابي حنيفة انه لا يرجع ايضا ان كان صاحبه حاضرا ولو كان بامر القاضي ووجهه
انه لا ضرورة حينئذ بخلاف ما اذا لم يكن الآخر حاضرا فانه حينئذ يكون امر القاضي قائما
مقام امره وقال ابو يوسف يرجع في الوجهين **وما لا يجوز ارتهانه**
اي اخذه هنا والرهن به اي الرهن بذلك الشيء وما لا يجوز منهما لا يصح رهن
المشاع الاولى التعبير بعدم الجواز كما هو حقه في الهداية وغيرها لان عبارة
المشايخ مختلفة فيه قال بعضهم هو باطل وهو اختيار الكرخي وقال بعضهم هو فاسد
ذكره علاء الدين الاسبيجابي في شرح الكافي وثمرة الاختلاف اللزوم بالقبض
وعدمه وعند الشافعي ومالك يجوز اذا وضع الكل عند المرتهن كما اذا رهن
نصف العبد او الدار مثلا وسلمه بناء على انه ملكه فله ان يتصرف فيه كما يشاء
ولنا فيه وجهان احدهما باعتبار حكم الرهن وهو ثبوت الاستيفاء يدا وثانيهما
باعتبار موجبه وهو الحبس الدائم لاجل الاستيفاء والشيوع مانع عنهما بالنظر
الى المهاياة فصار كما اذا قال رهنتك يوما ويوما لا فلا يجوز رهن مشاع لا يحتمل
القسمة وان وصلية كان مما لا يحتمل القسمة او كان من الشريك فهو كذلك ايضا
لتأخر الحكم عن العقد وهو غير جائز لانه لم يشرع الا مقبوضا بالنص ولا قبض بدون
تميز المقبوض وتعيينه ولو طرأ الشيوع على الرهن فسد في رواية الاصل

لان البقاء له حكم الابتداء وحيث لم يكن رهن المشاع جائزا في الابتداء كان عروض
الشيوع في البقاء مفسدا كحرمة المصاهرة في باب النكاح خلافا لابي يوسف
لان عنده غير مفسد لان حكم البقاء اسهل من حكم الابتداء فاشبه الهبة والاول
اصح ولا يجوز رهن الثمر على الشجر بدون الشجر ولا الزرع في الارض بدونها اي بدون الارض
لما مر لا بد ان يكون مفرغا مميزا وعن ابي حنيفة ان رهن الارض بدون الشجر جائز
ولا يجوز رهن الشجر او الارض حال كونهما مشغولين بالثمر والزرع لان المرهون متصل
بما هو ليس بمرهون خلقة فكان في معنى الشايع وكذلك لو رهن الارض بدون
ما اشتملت عليه من الشجر والزرع او الشجر بدون ما عليه من الثمر لان الاتصال
قائم من الطرفين ولا يمكن قبض المرهون وحده ولو رهن الشجر بمواضعها او الدار
بما فيها من الابنية والامتعة جاز لان هذه مجاورة لا شغل والمجاورة لا تمنع
الصحة ولا يجوز رهن الحر والمدبر وام الولد والمكاتب لان حكم الرهن ثبوت
يد الاستيفاء ولا يمكن الاستيفاء من هؤلاء لعدم المالية في الحر ولقيام المانع
في الباقي ولا يجوز الرهن ايضا بالامانات كالوديع والعواري واموال الشركة والمضاربة
لان القبض في باب الرهن قبض مضمون ولا ضمان في الامانات اذ لا يتحقق استيفاء
الدين منها وانما اعاد كلمة لا لان ما سبق لبيان ما لا يصح رهنه وهذا لبيان ما لا
يصح الرهن بمقابلته ولا يصح الرهن بالدرك وهو ضمان الثمن عند استحقاق
المبيع صورته باع شيئا وسلم الى المشتري وقبض ثمنها فخاف المشتري
الاستحقاق فاخذ من البايع رهنا بالثمن قبل الدرك فانه باطل حتى لا يملك
حبس الرهن واذا هلك عنده كان امانة حتى يدفع بجميع الثمن عند استحقاق
المبيع ولا يجوز الرهن بما هو مضمون لغيره كالمبيع في يد البايع يعني اذا باع شيئا
ولم يقبض المشتري واخذ المشتري من البايع بالمبيع رهنا لا يصح لان المبيع
ليس بمضمون حتى اذا هلك المبيع في يده لم يضمن البايع شيئا ولكنه يسقط
الثمن عن المشتري وهو حق البايع فلا يصح الرهن به ولا بالكفالة بالنفس ولا بالقصاص
في النفس وما دونها اي لا يجوز اعطاء الكفيل بالنفس رهنا للمكفول له لان اللازم
عليه احضار المكفول عنه ولا يمكن استيفاؤه من الرهن فكان باطلا وكذلك من
وجب عليه القصاص في نفسه لا يصح اعطاؤه رهنا بنفسه لتعذر الاستيفاء
ومن هذا القبيل من وجب عليه القصاص في بعض اعضائه لا يجوز اعطاؤه الرهن به

ولا يقال

ولا يقال لعل ولي الجناية يختار الدية والارش وذلك مما لا يجوز الارتهان به لان
ذلك خطر قد يكون وقد لا يكون والامور الشرعية لا يصح بناؤها على مثل ذلك
بخلاف ما اذا كانت الجناية خطاء لان استيفاء الارش من الرهن ممكن فيصح وبخلاف
ما اذا وقع الصلح عن القصاص بمال لامكان الاستيفاء حيث تعين البدل ولا يصح
الرهن بالشفعة بان يأخذ الشفيع من المشتري رهنا بتسليم المشفوع لانه غير
مضمون على المشتري ولا يصح الرهن باجرة النائحة وهي التي تنوح على الموتى والمغنية
التي تغني للناس في الولائم لانها ليست بحق واجب فلو رهن بها فضاع رهن لم يكن
مضمونا لانه لا يقابله شيء مضمون ولا يصح الرهن بالعبد الجاني او المديون لانه
غير مضمون على المولى حتى لو هلك لا يجب عليه شيء ولا يجوز للمسلم رهن الخمر ولا ارتهانها
سواء كان ذلك من مسلم او ذمي لتعذر ايفائها واستيفائها من المسلم
لعدم صحة تملكها له ولا يضمن مرتهنها ولو ذميا اي لو رهن المسلم خمرا بدين او غيره
فهلكت عند المرتهن هلكت مجانا ولا يسقط دين المسلم بمقابلتها سواء كان
المرتهن مسلما او ذميا بناء على انه رهن بما ليس بمال في حقه فلا يضمن له ويضمنها
هو لو ارتهنها من ذمي اي لو رهن الذمي خمرا عند مسلم بدين له عليه فهلكت او
استهلكها ضمنها للذمي وسقط الدين ان كان يساوي قيمتها او اقل وان
كان اكثر رجع بالثاني على الذمي فالحاصل ان المسلم يضمن الخمر للذمي كما اذا
غصبها منه والذمي لا يضمنها للمسلم كما لو غصبها منه قوله ويصح الرهن
بدين ما يأخذ الراهن فيما بعد وفسر المصنف بقوله بان رهن ليقرضه كذا
يعني قال الراهن لآخر خذ هذا الثوب رهنا على عشرة دراهم تقرضنيها مثلا
فاخذ الآخر الثوب ثم انه لم يعطه العشرة بعد فلو هلك الثوب في يد المرتهن
فانه يهلك بهلاك الرهن ولزمه اي لزم المرتهن دفع ما وعد اعني العشرة ان
كانت مثل قيمته او اقل ان كانت قيمة الثوب الهالك عشرة او اكثر يلزم
دفع عشرة دراهم الى الراهن لانه على تقدير التساوي يذهب بالعشرة على
تقدير الزيادة يهلك بالاقل ويكون الزائد امانة كما في الرهن الحقيقي وهذا
لان الموعود جعل كالموجود باعتبار الحاجة ولانه مقبوض بجهة الرهن الذي
يصح على اعتبار وجوده فيعطى له حكمه كالمقبوض على سوم الشراء ويصح الرهن
براس مال المسلم وثمن الصرف والمسلم فيه لغير لو قال رب المسلم للمسلم اليه

بعد عقد السلم خذ هذا الشيء رهنا عندك الى ان آتيك برأس المال صح الرهن وكذا
لو قال الصيرفي لمن اعطاه دينارا مثلا خذ هذا الرهن الى ان آتيك بالدراهم او
على العكس صح الرهن في الصورتين وصار ذلك الشيء رهنا بما دفع لاجله
لكن قبض رأس مال السلم والتقابض في الصرف من الجانبين شرط في
المجلس فان افترقا قبله بطل السلم والصرف ثم اشار الى مظهر فائدة
جواز الرهن بالاشياء المذكورة بالفاء فقال فان هلك الرهن المذكور
في الصرف والسلم في مجلس العقد فقد استوفى المرتهن ما كان اخذ الرهن لاجله
حكما والمراد من الاستيفاء حكما سقوط عن الراهن بهلاك الرهن كما في الدين
فصار كانه قبض رأس مال السلم في الصورة الاولى وبدل الصرف في الثانية
وان افترقا اي رب السلم والمسلم اليه والمتصارفان قبل النقد والهلاك اي
قبل ان يعطي الراهن ما وضع الرهن لاجله وقبل ان يهلك الرهن في يد المرتهن
بطل العقد في الصرف والسلم لان التقابض شرط في المجلس قبل ان يفترقا فكان
حكم الرهن موقوفا على المجلس وبفواته فات القبض حقيقة او حكما ثم ان كان
الرهن باقيا استرده صاحبه وان هلك في يد الآخذ بغير صنعه يهلك بغير شيء
لان قبضه باذن مالكه فهو في حكم الامانة والرهن بالمسلم فيه رهن ببدله اي برأس
المال اذا فسخ يعني اذا كان الشيء مرهونا عند رب السلم لاجل المسلم فيه ثم تقايلا
تفاسخا عقد السلم فهو رهن ببدله فلرب السلم ان يحبس الرهن لقبض رأس
المال وهلاكه بعد الفسخ هلاك بالاصل الهلاك الاول مبتدأ والهلاك الثاني خبره
يعني لو هلك الرهن بعد التفاسخ يهلك بالطعام المسلم فيه فعلى المرتهن
ان يعطي مثل الطعام الذي كان على المسلم اليه ويأخذ رأس ماله ويصح
الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها ومعنى كونها مضمونة بنفسها ما ذكره
بقوله اي بالمثل والقيمة فان المثل في المثليات والقيمة في القيميات
لما قام مقام الشيء اطلق عليه النفس كما هنا والعين كما هو في الهداية ثم مثل
لها بقوله كالمغصوب والمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم عمد يعني
لو غصب من اخر عبدا او رهن به عند المغصوب منه فرسا او تزوج
امرأة على ثوب معين ورهن عندها به سوارا او اختلعت منه على عبد
ورهنت عنده به جارية او صالح القاتل عمدا اولياء المقتول على عبد ورهن

عندهم

عندهم به فرسا صح الرهن في الجميع وذلك لما مر مرارا ان الرهن والاستيثاق و
والاستيفاء وهذه الاعيان المذكورة اعني التي دفع الرهن لاجلها تتقرر فيها
الضمان لانها ان كانت قائمة وجب تسليمها وان هلكت تجب قيمتها فهي
مضمونة على كل حال فصح الرهن بها ويصح الرهن ايضا ببدل الصلح عن انكار
وان اقر المدعي بعدم الدين صورته رجل ادعى على رجل الف درهم مثلا فجحد
المدعى عليه ذلك فصالحه المدعى عليه على خمسمائة واعطاه رهنا بها وهي خمسمائة
وهلك الرهن ثم تصادقا على ان لا دين فان على المرتهن قيمة الرهن للراهن
لان الارتهان حصل بدين مضمون على الظاهر من حيث الظاهر فانهما لو
اختصما الى القاضي قبل ان يتصادقا على ما تصادقا عليه فان القاضي يجبر على
المدعى عليه ايفاء الخمسمائة ولو رهن الاب لدينه عبد طفله جاز وكذا الوصي
لو رهن عبد للصبي الذي هو وصي عليه جاز وذلك لانهما يملكان ايداع مال
الصغير فيملكان رهنه بل هذا انظر له وانفع لماله لان المرتهن يخاف من
الغرامة وضياع حقه فيجتهد في حفظ الرهن وصيانته عن التلف بخلاف
المودع وايضا اذا هلك الرهن يهلك مضمونا والوديعة امانة فتهلك
مجانا وعن ابي يوسف وزفر والشافعي ان ذلك لا يجوز لا عن الاب ولا عن
الوصي وهو القياس اعتبارا بحقيقة الايفاء وجه الظاهر وهو الاستحسان انه
في حقيقة الايفاء ازالة ملك الصغير من غير عوض يقابله في الحال وفيما نحن فيه
نصب الحافظ لماله ناجزا مع بقاء ملكه فوضح الفرق واذا صح رهنهما عبد
الصبي بدينهما فان هلك الرهن عند المرتهن يصير مستوفيا لدينه بمال الصبي
ولزمهما مثل ما سقط به من دينهما للصبي بدلا عن عبده الهالك كأنهما اشترياه
بذلك المبلغ وكذا لو سلط المرتهن والعدل على بيعه واستيفاء الدين منه
لانه توكيل بالبيع وهما يملكانه فان الاب او الوصي اذا باع مال الصبي من غريم نفسه
جاز فتقع المقاصة ويضمنه للصبي عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
لا تقع المقاصة ولو رهنه الاب اي لو رهن الاب عبد طفله من نفسه او من ابن
اخ صغير له او من عبد له تاجر لا دين عليه صح والاصل ان الاب يملك التصرف
في مال ولده الصغير فيشتري له ما يحتاج اليه ويبيع ما في بيعه مصلحة له واذا
ملك البيع ما يعود اليها ويتعلق بها من القبض والتسليم واخذ الرهن

واعطائه ولا فرق في ذلك بين ان يكون عقده مع اجنبي او مع نفسه او مع صغيره
اخر له او مع عبده المأذون لانه لوفور شفقته نزل منزلة شخصين واقيمت
عبارته مقام عبارتين فيستوفي طرفي العقد والرهن من ابنه الصغير الاخر وفي
عبده الصغير التاجر الذي ليس بمديون بمنزلة الرهن من نفسه بخلاف ابنه الكبير
وابيه وعبده المديون لانه لا ولاية له عليهم فلا يصح رهنه منهم بخلاف الوصي
فانه وكيل محض وهو قاصر الشفقة فلا يعدل عن الحقيقة في حقه الحاقا له بالاب
اذ لا ضرورة ولا مقتضي فلا يتولى طرفي العقد في الرهن كما لا يتولاهما في البيع
وان استدان الوصي لليتيم في كسوته او طعامه ورهن به متاعه صح اي لو
اشترى الوصي شيئا لليتيم مما يحتاج اليه في تعينه ولم يكن لليتيم نقد حاضر
فرهن بما اشترى متاعا لليتيم جاز لان الاستدانة جائزة للحاجة والرهن يقع
ايفاء للحق فيجوز وليس للطفل اذا بلغ نقض الرهن في شيء من ذلك ما لم يقبض
الدين يعني لو رهن الاب او الوصي متاعا للصغير فادرك فليس له ان يرده لانه
وقع لازما من جانبه اذ تصرفهما بمنزلة تصرفه بنفسه بعد البلوغ لقيامهما مقامه ولو رهن
شيئا بثمن عبد فظهر حرا او بثمن خل فظهر خمرا او بثمن ذكية فظهرت ميتة فالرهن
مضمون لان رهنه بدين واجب ظاهرا فهو مقبوض على جهة الضمان والمقبوض على
جهة الشيء كالمقبوض على حقيقة ذلك الشيء وجاز رهن الذهب والفضة
والدراهم والدنانير وكل مكيل وموزون لان كلا من ذلك يتحقق الاستيفاء منه
فكان محلا للرهن فان رهنت اي هذه المذكورات بجنسها كالذهب بالدنانير والفضة
بالدراهم والحنطة بمثلها والزيت والعسل مثلا كل بمثله فهلاكها بمثلها من الدين
ولا عبرة للجودة عند ابي حنيفة لانه سقط هذا الاعتبار عند المقابلة بالجنس وصار
مستوفيا باعتبار الوزن دون القيمة وعندهما هلاكها بقيمتها ان خالفت
وزنها بان كان الرهن اقل او اكثر مما هو مرتهن به وعلى تقدير التساوي يهلك
الرهن بالدين وان اختلفا في الجودة والرداءة لان الاموال الربوية ان قوبلت
بجنسها يسقط اعتبار الجودة والرداءة فيها فتضمن بخلاف الجنس وهو ان يقوم الذهب
بالفضة وبالعكس والمكيل والموزون بالدراهم او الدنانير وهذا على تقدير عدم وجود
مثل الهالك والا فالواجب التضمين بالمثل لانه بدل الهالك صورة ومعنى وقال
ابو يوسف ومحمد يغرم المرتهن مثله ان كان له مثل وقيمته ان لم يكن له مثل من خلاف جنسه

[illegible]

ومن اشترى على ان يعطي بالثمن رهنا بعينه قوله اشترى يجوز ان يكون بمعنى ابتاع ويجوز ان
يكون بمعنى باع وعلى الاول يكون قوله يعطي بصيغة المعلوم وعلى الثاني يكون بصيغة
المجهول كما لا يخفى او كفيلا بعينه صح استحسانا والقياس عدم الجواز لانه شرط لا يقتضيه
العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين ومثله يفسد البيع فيرجع على موضوعه بالنقض فلا
يجوز وجه الاستحسان انه شرط ملائم للعقد لان الكفالة والرهن للاستيثاق
ومثله لا يفسد البيع فهو يؤكد موجب العقد فيصح بهذا الاعتبار ثم ان كان الرهن معينا
والكفيل حاضرا في المجلس صح العقد والا لو افترقا قبل الحضور والتعيين فسد
وبطل الشرط لذلك فان امتنع عن اعطائه لا يجبر اي لو اشترى شيئا بشرط اعطاء
الرهن ثم ابى ان يعطيه لم يجبر على ذلك لان الرهن عقد تبرع من جانب الراهن
ولا جبر في التبرعات ويخير البائع في فسخ البيع لان اعطاء الرهن وصف مرغوب
وحيث فات كان البائع مخيرا بين ان يرضى بترك الرهن او يفسخ البيع لانه اعتمده
فلم يكن راضيا بدونه الا ان دفع المشتري الثمن دفعا حالا اي في الحال لحصول المقصود
او دفع قيمة الرهن المشروط رهنا الى البائع لقيام القيمة مقام صاحبها فيرتفع خيار
البائع بذلك فلا يبقى له حق الفسخ لان يد الاستيفاء تثبت بذلك معنى وان لم يثبت
صورة والاعتبار للمعاني ومن اشترى شيئا وقال للبائع امسك هذا حتى اعطيك الثمن
فهو اي الشيء المشتري رهن عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف هو وديعة يعني امانة وزفر
مع ابي يوسف وقول محمد مضطرب ولهذا لم يذكر قال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع
الصغير قال ابو يوسف في الامالي ان اعطاه ثوبا وقال امسك هذا حتى اعطيك
مالك فان ابا حنيفة قال هو رهن وقال ابو يوسف لا يكون رهنا وهو وديعة
انتهى وذلك لان قوله امسك يحتمل الرهن ويحتمل الايداع والايداع اقلهما فيقضى
بثبوته بخلاف اذا قال امسكه بدينك او بمالك فانه يكون ح قد عين الرهنية
بحكم مقابلته بالدين ولابي حنيفة انه لما مد الامساك الى اعطاء الثمن فقد عين
جهة الرهنية لان معناه الحبس الى وقت الايفاء وليس معنى الرهن الا هذا والاعتبار
في العقود للمعاني وان اختلف الالفاظ واعلم ان اطلاق المص بقوله امسك
هذا يدل على ان المشار اليه يجوز ان يكون المبيع وان يكون شيئا اخر غيره هو
الرهن وتقييد عبارة الامالي بقوله ان اعطاه ثوبا وتبعه صاحب الهداية يدل على انه
غيره اللهم الا ان يقال قيده ليفهم منه انه يجوز ذلك لكن بعد القبض واما قبل القبض

ثم لا يجوز رهنه لانه فى ضمان البائع بعد فلا يصح ارتهانه له فليتأمل ولو رهن عبدين بالف
فليس له اخذ احدهما بقضاء حصته من الدين الذى هما مرهونان به كالبيع وفى بعض النسخ
كالمبيع وهذه اولى من الاول يعنى كما اذا باع شيئا والمبيع فى يد البائع فنقد المشترى
بعض الثمن واراد ان يأخذ بعض المبيع لا يملك ذلك وكذلك فى الرهن لان الرهن
كلاهما وكل جزء من الرهن محبوس بالدين اى بكل جزء من اجزائه مبالغة فى حمل الراهن
على قضاء الدين ولو رهن عينا واحدا عند رجلين بدين لكل واحد منهما عليه صح
وكلها اى كل العين المذكورة رهن لكل منهما لان الرهن اضيف الى العين بتمامها فى صفقة
واحدة وموجبه ذلك صيرورتها محتبسة بالدين ولا مساغ للوصف بالتجزى فصارت
محبوسة بكل واحد من الدينين والمضمون على كل منهما حصة دينه لعين لو هلكت العين المرهونة
يضمن كل واحد من المرتهنين ما يخص دينه من قيمتها لان الاستيفاء مما يتجزى ثم اما ان
يضعا العين المرهونة عند عدل او يتراضيا بكونها عند احدهما والا يتهايا فان تهايا
فى حفظها فكل منهما فى نوبته كالعدل فى حق الآخر وسيأتى حكمه فى بابه ان شاء الله
تعالى فان قضى الراهن دين احدهما فكلها اى فجميع العين رهن عند الآخر حتى يستوفى
دينه لان جميعها رهن فى يد كل منهما من غير تفرق ولو رهن اثنان متاعا بدين عليهما
من واحد صح من ههنا بمعنى اللام التى تفيد الاختصاص نحو باع كذا من فلان وزوج
ابنته من فلان اى لو رهن رجلان بدين عليهما لرجل رهنا واحدا مشتركا بينهما جاز
والرهن رهن بكل الدين وله ان يمسكه اى للمرتهن ان يمسك ذلك حتى يستوفى
جميع حقه منهما لان القبض حصل فى الكل من غير شيوع ثم انه فرع على هذه المسئلة
مسئلة اخرى وهى قوله ولو ادعى كل من اثنين ان هذا رهن هذا الشئ منه وقبضه
وبرهنا عليه بطل برهانهما اى ان ادعى اثنان على ثالث فقال كل واحد منهما فى دعواه
ان هذا المدعى عليه رهن عندى عبده هذا وقبضته منه واقام كل منهما البينة على
وفق مدعاه تهاترتا ولا يعمل بهما ولا باحديهما لان كل واحد منهما اثبت ببينته انه رهنه
كل العبد ولا وجه الى القضاء لكل منهما بالكل لان الشئ الواحد يستحيل ان يكون
كله رهنا لهذا وكله رهنا لذاك فى حالة واحدة ولا الى القضاء بكله لواحد منهما
بعينه لعدم الاولوية ولا الى القضاء لكل واحد منهما بالنصف لانه يؤدى الى الشيوع
فتعذر العمل بهما وتعين التهاتر والبطلان ولو بعد موت الراهن قبلا اى لو ادعيا
ذلك على الوجه المذكور بعد موت الراهن قبلت البينتان ويحكم بكون الرهن مع

كل منهما

كل منهما وبيد كل منهما نصفه رهنا بحقه معناه اذا كان الرهن فى ايديهما وهذا قول
ابى حنيفة ومحمد وهو استحسان والقياس هذا باطل واليه ذهب ابو يوسف
لان الحبس للاستيفاء حكم اصلى لعقد الرهن فيكون القضاء به قضاء بعقد
الرهن وانه باطل للشيوع كما فى حالة الحياة ووجه الاستحسان ان العقد لا يراد
لذاته وانما يراد لحكمه وحكمه فى حال الحيوة الحبس والشيوع يضره وحكمه بعد
الممات الاستيفاء بالبيع فى الدين والشيوع لا يضره **باب الرهن يوضع
على يد عدل** سمى به لعدالته فى زعم الراهن والمرتهن وقوله يوضع يجوز ان يكون
حالا او صفة ولو اتفقا اى الراهن والمرتهن على وضع الرهن عند رجل عدل غير المرتهن
صح ما اتفقا عليه خلافا لمالك ويتم بقبض العدل وكانت يده عليه كيد المرتهن والراهن
ونزل منزلة الشخص تحقيقا لما هو المقصود من الرهن وليس لاحدهما اى الراهن والمرتهن
اخذه اى الرهن منه اى من العدل بلا رضى الآخر لتعلق حق كل منهما به من وجه ولا يملك
احدهما ابطال حق الآخر ويضمن العدل الرهن بدفعه الى احدهما اى لو دفعه الى
الراهن او المرتهن بغير رضى الآخر كان ضامنا لانه مودع الراهن فى حق العين
ومودع المرتهن فى حق المالية وكل منهما اجنبى عن الآخر والمودع يضمن اذا دفع
الوديعة الى اجنبى وهلاكه فى يده على المرتهن اى لو هلك الرهن فى يد العدل سقط
الدين بمقابلته كما لو هلكت فى يد المرتهن لان يد العدل فى حق المالية يد المرتهن
وهى المضمونة فان وكل الراهن العدل او المرتهن او غيرهما ببيعه اى ببيع الرهن
عند حلول اجل الدين صح ذلك التوكيل لانه توكيل ببيع ماله والوكالة مما يقبل
الاضافة الى المستقبل فان شرطت الوكالة المذكورة فى عقد الرهن صح ذلك
الشرط ولا ينعزل الوكيل بالعزل اى بعزل الراهن اياه ولا ينعزل بموت الراهن
او المرتهن لان هذه الوكالة لما شرطت فى عقد الرهن صارت وصفا من اوصافه
وحقا من حقوقه فلا تنفك عنه وله اى بيعه اى الرهن بغيبة ورثته اى الراهن
بعد موته كما يبيعه حال حياته بغيبته ويبطل الوكالة المذكورة بموت الوكيل
ولا يقوم وصيته ولا وارثه مقامه لان الوكالة لا يجرى فيها الارث ولان الموكل
انما رضى برأيه لا برأى غيره ولو وكله اى وكل الراهن العدل او غيره بالبيع مطلقا
من غير تقييد بالنقد ملك الوكيل بيعه بالنقد والنسيئة ولو وكله ابتدا بالبيع

نقدا لا يجوز له ان يبيع نسيئة وعلى تقدير الاطلاق فلو نهاه بعد عن بيعه
نسيئة لا يعتبر نهيه لانه لازم باصله فكذا بوصفه اعني الاطلاق واللازم
لا يجوز انفكاكه عن ملزومه فلا يعمل النهي فيما بعد ولا يجوز بيع الراهن ولا
المرتهن الرهن بلا رضى الاخر لان لكل منهما حقا في الرهن للراهن حق الملك
وللمرتهن حق الاستيفاء فان حل الاجل والراهن غائب والى الوكيل
الذي في يده الرهن ان يبيعه اجبر الوكيل على بيعه اي يلزمه الحاكم بان يبيع
الرهن ويؤدي الدين الى المرتهن اذا طلبه وكيفية الاجبار ان يحبسه القاضي
اياما ليبيعه فان لج بعد الحبس اياما فالقاضي يبيع عليه ولا ينفذ البيع
بهذا الاجبار لانه اجبار بحق قضاء كالاجبار كما يجبر الوكيل بالخصومة
عليها اي على الخصومة عند غيبة موكله يعني اذا كانت الوكالة بالخصومة
وطلب الخصم وغاب الموكل فان الوكيل يجبر على الخصومة اذا طلب الخصم ذلك
احترازا عن اتواء الحق وكذا يجبر الوكيل على بيعه لو شرطت الوكالة بعد عقد
الرهن في الاصح يعني اذا شرط التوكيل بعد عقد الرهن قيل لا يجبر في ظاهر
الرواية لان رضى المرتهن بالرهن قد تم بدونه وهذا توكيل مستانف ليس
في ضمن العقد لازم وعن ابي يوسف ان التوكيل على البيع بعد الرهن يلحق باصل
العقد فيصير كالمشروط فيه وقال فخر الاسلام هذه الرواية اصح لان
محمدا اطلق الجواب في الجامع الصغير وفي الاصل لم يفصل بين ان يكون
البيع مشروطا في عقد الرهن او غير مشروط وهذا يدل على انه لا يجبر على بيعه
في الحالين فان باعه اي الرهن العدل حتى خرج من الرهن فثمنه اي الرهن قائم مقامه
وان لم يقبض بعد لقيامه مقام ما كان مقبوضا وهلاكه اي الثمن كهلاكه اي
الرهن لبقاء عقد الرهن في الثمن ايضا لقيامه مقام المبيع المرهون فان اوفاه
يعني ان العدل بعد ما باع الرهن لو انه ادى المرتهن دينه بثمنه فاستحق الرهن
ظهر له مستحق وحكم له به وكان هالكا فللمستحق ان يضمن الراهن لانه
غاصب في حقه ويصح البيع والقبض يعني ان الراهن اذا ضمن صار الرهن
ملكا له فتبين انه رهن ملك نفسه ووكل العدل ببيعه وقضاء دينه
وكلاهما جائز في الملك وقوله او العدل عطف على الراهن اي للمستحق ان يضمن
العدل لانه بالبيع والتسليم الى المشتري صار متعديا فهو بمنزلة الغاصب

ثم العدل

ثم العدل اذا ضمن للمستحق فهو بالخيار ان شاء ضمن الراهن اي رجع عليه بقيمة الرهن
لانه وكيل من جهته عامل له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة ويصحان اي وفي هذا الوجه
ينفذ البيع الذي صدر من العدل ويصح قضاؤه دين الراهن بثمن الرهن واقتضاء
المرتهن اياه لانه بالضمان صار مالكا للرهن فيصح تصرفه فيه ويصير كمن قضى دين
الغير بماله بملك نفسه وقوله او المرتهن عطف على الراهن ايضا اي وللعدل ان يضمن
المرتهن ما ضمنه للمستحق اعني ثمنه اي بثمن الرهن لانه تبين ان المرتهن قبض ذلك
من العدل بغير حق لانه لما ملكه باداء الضمان وباعه كان ثمنه بدل ملكه وهو اي الثمن
له اي للعدل ويبطل القبض اي لا يصير المرتهن قابضا ماله على الراهن لان العدل
انما دفع ذلك الثمن اليه على تقدير انه ملك الراهن فلما ظهر له انه ملك نفسه لم يكن
راضيا باداءه للغير عن دين الغير فله ان يسترجعه من المرتهن واذا كان ذلك بطل
الاقتضاء ويبقى الدين ما بينا فيرجع المرتهن على الراهن بدينه هذا كله اذا كان الرهن
حال الاستحقاق معدوما وان كان الرهن قائما في يد المشتري بعد ما باعه العدل
ودفع ثمنه الى المرتهن واستحق اخذه المستحق من مشتريه لانه عين ماله وقد
وجده فله اخذه ورجع المشتري على العدل بثمنه لانه هو العاقد فتتعلق حقوق
العقد به وهذا من حقوقه حيث وجب بالبيع وانما قد كان ادى الثمن ليسلم له
المبيع واذا لم يسلم له فله ان يرجع بما اداه ثم رجع هو اي العدل على الراهن
به لانه هو الذي ادخله في العهدة بتوكيله فيجب عليه تخليصه وصح القبض ح اي اذا
رجع العدل على الراهن بما ادى الى المرتهن صح قبض المرتهن الثمن وسلم له
المقبوض لوصوله من مالكه الى مستحقه وحصول مثله عوضا عنه وقوله او على المرتهن
عطف على الراهن اي وان شاء العدل يرجع على المرتهن بثمن الرهن ثم يرجع
المرتهن على الراهن بدينه لانه اذا انتقض العقد في الرهن بالاستحقاق بطل
الثمن والمرتهن انما كان قبضه على انه ثمن الرهن الذي كان حقه متعلق به واذا
بطل ذلك الاعتبار وجب نقضه وبطلان قبضه ضرورة ويعود حقه في الدين
كما كان فيرجع به على الراهن وان لم يكن التوكيل مشروطا في الرهن والمسئلة
بحالها فما لحق العدل من العهدة لا يعود الى المرتهن بحال ولهذا قال المصنف
رجع به العدل على الراهن فقط قبض المرتهن ثمنه او لم يقبض كما في الوكالة المفردة
عن الرهن اذا باع الوكيل الرهن ودفع الثمن الى من امره الموكل بالدفع اليه ثم

ثم لحقته عهدة لا يرجع به الوكيل على القابض بخلاف الوكالة المشروطة في العقد لانها
انما شرطت بطلب المرتهن ليتأكد حقه في الرهن فيكون البيع لاجله ويكون حقه متعلقا
به فيجوز عود العهدة اليه وان هلك الرهن عند المرتهن ثم استحق بصيغة المجهول اي ظهر له
مستحق وحكم له فللمستحق ان يضمن الراهن قيمته اي قيمة الرهن لانه ظهر كونه غاصبا
بالنسبة الى المستحق ويصير المرتهن مستوفيا لدينه لان الراهن صار مالكا للرهن بسبب
الضمان فصح الايفاء وان يضمن المرتهن اي وللمستحق ايضا ان يضمن المرتهن قيمة الرهن
لانه متعد في حقه بالقبض كما ان الراهن كان متعديا بالتسليم ويرجع المرتهن بما ضمن
وبدينه على الراهن اي لو ان المستحق ضمن المرتهن الرهن فالمرتهن يرجع على الراهن
بما ضمن من قيمة الرهن وبدينه ايضا اما رجوعه بالقيمة فلانه صار مغرورا من جهته
والمغرور يرجع على الغار بما يلحقه من الضمان واما رجوعه بالدين فلان قضاءه انتقض
فيعود حقه كما كان

باب التصرف في الرهن وجنايته

اي الرهن والجناية عليه عقد
هذا الباب لبيان حكم تصرف الراهن والمرتهن في الرهن وبيان جناية الرهن على
الغير اذا كان يتصور منه ذلك او جناية الغير عليه وبدأ ببيان تصرف الراهن
فيه فقال بيع الراهن الرهن موقوف على اجازة المرتهن اياه لتعلق حقه به
فيتوقف على اجازته او قضاء دينه بان يعطي الراهن المرتهن ما له عليه من الدين
الذي كان الرهن محبوسا به وكذلك لو ابرأه منه او جعله مهرا او بدل خلع ونحو ذلك
ولو عبر بالسقوط مكان القضاء لكان اشمل والضمير في قوله دينه يجوز ان يعود الى المرتهن
باعتبار كونه دائنا والى الراهن باعتبار كونه مديونا فان اجاز المرتهن البيع وصار
ثمنه رهنا مكانه لان البيع اذا نفذ باجازة المرتهن ينتقل حقه الى بدله وان لم يجز المرتهن
بيع الراهن وفسخ اي المرتهن البيع بنفسه انفسخ في رواية وهو القياس حتى لو ان الراهن
افتكه بعد ذلك فليس للمشتري عليه سبيل لان حق المرتهن فيه بمنزلة الملك فصار
كفسخ المالك البيع اذا كان فاسدا والاستحسان انه لا ينفسخ وانما قال في الاصح
لان وجه الاستحسان فيه اقوى من القياس لان ثبوت حق التصرف للمرتهن انما هو
باعتبار صيانة حقه وفسخ بيع الراهن ليس من هذا القبيل لان حقه في الحبس
قائم لم يبطل بانعقاد البيع فهو موقوف ولا يحتاج الى الصيانة فان قيل اذا لم ينفسخ
البيع يتضرر المشتري ببقائه موقوفا وربما يكون قد دفع الثمن الى الراهن او
قاصه بدين كان عليه والضرر مدفوع بنص الشارع قلنا قد بينه المص بقوله

فان شاء

فان شاء المشتري صبر الى ان يفك الراهن ثم يقبضه من البايع او رفع الامر الى القاضي
ليفسخه اما الاول فلان المانع على شرف الزوال كما اذا حبس البايع المبيع لقبض
الثمن واما الثاني فلفوات القدرة على التسليم وللقاضي ولاية الفسخ دفعا
للضرر وهذا كما لو ابق العبد المبيع قبل ان يقبضه المشتري فانه يخير وصح عتق
الراهن عبد الرهن يعني بلا اجازة المرتهن وتدبيره اي جعل الراهن اياه مدبرا واستيلاده
اي صح استيلاد الراهن جارية المرهونة والتذكير باعتبار لفظ الرهن وانما صح هذه
التصرفات لصدورها عن الاهل ووقوعها في المحل فبطل الرهن لفوات محله فان
كان الراهن موسرا طولب بدينه الذي كان العبد رهنا به ان كان حالا او يؤمر باداؤه كما
في سائر الديون بحالة واخذت قيمة الرهن منه فجعلت رهنا مكانه اي مكان العبد الذي
اعتقه لو كان الدين مؤجلا حتى يحل الدين لتحقق سبب الضمان وان كان الراهن معسرا والمسئلة
بحالها سعى اي العبد المعتق في الاقل من قيمته ومن الدين وقضى بذلك الدين لانه لما تعذر
وصول المرتهن الى حقه من جهة الراهن تعين الرجوع على من انتفع بتصرفه وهو العبد وكيفية
ذلك ان ينظر الى قيمة العبد يوم العتق والى قيمته يوم الرهن والى الدين فيستسعى
في الاقل منها ورجع المعتق به اي بما سعى على سيده اذا ايسر اما انه يسعى في الاقل من
قيمته ومن الدين فلانه اذا كان الدين اقل من قيمة الرهن فلانه لا حق للمرتهن الا فيه
والزائد للراهن واذا كان الامر بالعكس لم يسلم للعبد اكثر من ذلك فلا يضمن ما لم يسلم
له واما انه يرجع الى سيده بما سعى فيه فلانه قضى عنه دينه جبرا بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمله عنه
ضرورة قوله والمدبر وام الولد في كل الدين بلا رجوع معطوف على ما قبله المرفوع على المرفوع
والمجرور على المجرور اي ويسعى المدبر وام الولد كل منهما في كل الدين الذي لزم مولاه من اصله
من غير رجوع عليه بذلك بعد اذا كان معسرا لان كسب المدبر وام الولد ملك المولى واتلافه
اي اتلاف الراهن رهنه كاعتاقه اياه موسرا فان كان الدين حالا اخذ الدين
وان كان مؤجلا اخذ قيمته فيكون رهنا الى حلول الاجل وان اتلفه اي الرهن اجنبي
ضمنه اي الاجنبي المرتهن قيمته يوم هلك وكانت القيمة المأخوذة رهنا مكانه انما كان
التضمين للمرتهن فانه هو الخصم لان عين الرهن قائم في يده فهو احق بالتصرف فيه
واخذ قيمته لقيامه مقام العين واما كونه رهنا مكانه فلان البدل له حكم المبدل منه
ولو اعار المرتهن الرهن من راهنه خرج من ضمانه اي لو اعار المرتهن بعد ما قبض الرهن اعاره
للراهن ليخدمه او ليعمل له عملا فقبضه الراهن خرج من ضمان المرتهن لان الضمان كان

باعتبار قبضه وقد انتقض بالرد الى صاحبه فارتفع الضمان وبرجوعه ليعود ضمانه لان بقاء
القبض في عقد الرهن فيعود بصفته فلا يحتاج الى عقد رهن جديد لان العقد
الاول لم ينتقض وقوله وله الرجوع متى شاء كالقرينة على ذلك ولو اعاره احدهما
باذن الاخر من اجنبي اي لو اعار الراهن او المرتهن الرهن من اخر اجنبي باذن الاخر لان
يعيره من الاجنبي ففعل خرج من ضمانه ايضا اي لم يبق مضمونا على المرتهن كما في المسئلة
السابقة وانما قيد بقوله باذن الاخر لانه اذا كان المعير هو المرتهن وقد اعار بغير
اذن الراهن يبقى الضمان على المرتهن فلو هلك الرهن في يده اي في يد الاجنبي والمسئلة
بحالها هلك مجانا لا يقال هذا يفهم من قوله خرج من ضمانه فيلزم مستدركا لانا
نقول فيه فائدة سوى التصريح بما علم التزاما وهي انه لو كانت قيمته اكثر من الدين
فهناك وهم انه يضمن الزائد فدفعه بقوله هلك مجانا كما لا يخفى ولكل منهما اي
من الراهن والمرتهن ان يرده اي الرهن من المستعير الاجنبي حال كونه رهنا كما كان
اذ العقد باق الا في حكم الضمان وهو ليس لازما للرهن قوله فان مات الراهن
قبل رده الى المرتهن فالمرتهن احق به من سائر الغرماء تفريع على مسئلة العارية
من الاجنبي يعني ان الراهن مات حال كون الرهن عارية عند الاجنبي ولم يرده احدهما
رهنا وكان الراهن مديونا للمرتهن ولغيره فالمرتهن احق بالرهن من غيره لان
الاعارة ليست بعقد لازم فلا يبطل بها حكم الرهن بل يصير كانه لم يخرج عن
يد المرتهن ولو استعار المرتهن الرهن من راهنه او استعمله باذنه فهلك حال
استعماله سقط ضمانه عنه يعني لو استعاره ليعمل به عملا واذن الراهن للمرتهن
بان يستعمل الرهن ففعل وهلك الرهن حال الاستعمال هلك بغير ضمان لثبوت
يد العارية بالاستعمال وتلك يد غير موجبة للضمان وهي مخالفة ليد الراهن وان
هلك الرهن في يد المرتهن قبل استعماله اياه او بعده اي بعد الفراغ من استعماله
فلا اي كما يهلك بغير ضمان لان يد العارية لم تثبت بعد في الاول ولانها قد
ارتفعت وعادت يد الضمان في الثاني وصح استعارة شيء ليرهن ذلك الشيء
التذكير في الفعل باعتبار كون الفاعل مصدرا اسميا وقد اضيف الى شيء
والتذكير في المضاف اليه يكسب المضاف حكمه وقوله ليرهن بصيغة المجهول يعني
لو استعار احد من اخر شيئا على ان يرهنه واعلمه بذلك صح ويصير ذلك
المستعار رهنا بما فيه من قليل وكثير كما بينه المص بقوله فان اطلق اي

ان لم يقيد المستعير رهنه المستعير جملة وهي جواب ان يعير شيء يعني له ان يرهنه
بايتهما من المديون عند من شاء من الناس لانه متبرع باثبات ملك اليد فيعتبر
بالتبرع باثبات ملك العين اعني قضاء الدين والاطلاق معتبر خصوصا في الاعارة
لان الجهالة فيها لا تفضي الى المنازعة وان قيد المعير ان يرهنه بقدر مال بان قال ارهنه
بعشرة مثلا او جنس منه بان قال ارهنه بدنانير او بكذا منا من الحنطة او الشعير او مرتهن
بان قال ارهنه بالمدينة مثلا تقيد به هذا الضمير يعود الى كل واحد من المذكورات
كما لا يخفى ولا يجوز للمستعير ان يرهنه باكثر من القدر الذي قيده المعير به ولا باقل
منه لان التقييد مفيد وهو كما ينفي الزيادة ينفي النقصان ايضا اما الاول ففائدته
ان يكون الرهن محتبسا بما يتيسر اداؤه واما الثاني ففائدته ان يصير مستوفيا
الاكثر بمقابلته عند الهلاك ليرجع عليه وكذا التقييد بالجنس وبالمرتهن والبلد
كل من ذلك مفيدا اذ قد يكون الجنس الذي عينه المعير متيسرا دون غيره وقد يكون
ذلك الشخص الذي عين ان يرهن عنده احسن تقاضيا واصلح امانة واجود
حفظا للرهن ان هلك لانه تصرف بغير اذنه فصار غاصبا فان شاء المعير
ضمن المستعير لمخالفته وبالضمان يتم الرهن بينه اي بين الراهن وبين
مرتهنه لانه ح ملك الرهن بالضمان فيكون راهنا ملك نفسه او ضمن المرتهن
لانه تعدى ايضا فصار الراهن كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب ويرجع
المرتهن بما ضمنه من قيمة الرهن وبدينه ايضا على المستعير اعني الراهن اما رجوعه
بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن واما رجوعه بالدين فلان قبضه انتقض فعاد حقه كما كان قوله
وان وافق الى اخره عطف على قوله ان خالف الى اخره يعني لو ان المستعير وافق المعير بان رهن
المعار عند من عينه المالك ولم يزد ولم ينقص ولم يتعد المقدار الذي عينه ولم يخالف جنسه
ولم يخرج عن البلد الذي قيد به وهلك الرهن عند مرتهنه صار المرتهن مستوفيا دينه ان كانت قيمة
الرهن مساوية له او اكثر منه او صار مستوفيا قدر قيمة الرهن لو كانت اقل من الدين وطالب راهنه
بباقيه اي الدين ووجب للمعير على المستعير مثل الدين او قدر القيمة يعني ان كانت قيمة الرهن مثل الدين
او اكثر رجع المعير على المستعير بمقدار الدين فقط وان كانت اقل من الدين يرجع عليه بقيمة الرهن
ولو هلك الشيء المستعار للرهن عند المستعير بافة سماوية من غير تعد منه عليه سواء هلك قبل الرهن
او بعده لكنه لا يضمن المستعير قيمته ولا شيئا منه للمعير كسائر العواري وان كان قد استعمله من قبل
يعني لا يضمن لو انه استعمله قبل ان يرهن او بعد ان افتك من الرهنية قبل ان يهلك اما قبل
الرهنية فلانه مستعير خالف ثم عاد الى الوفاق واما بعد الفكاك فلانه مودع كذلك

لانها حكم الاستعارة بالفكاك وقد عاد الوفاق فيبرأ عن الضمان ولو اعاد المعير افتكاك الرهن
اى تخليص بعد ما رهنه المستعير بقضاء دين المرتهن من عنده يعنى قال للمرتهن خذ مالك على
الراهن من الدين ورد الى عاريتى التى رهنها عندك فله ذلك لانه يسعى فى تخليص ملكه
وتفريغ ذمة المستعير من الدين فكان له ذلك ورجع المعير بما ادى على الراهن لانه ليس بمتبرع
فى ذلك وانما كان ساعيا فى تخليص ملك نفسه ولو قال المستعير هلك الشئ المستعار
لير هن فى يدى قبل الرهن اى قبل ان ارهنه او بعد الفكاك مريدا بذلك سقوط الضمان
عنه وادعى المعير هلاكه عند المرتهن قاصدا تضمينه فالقول للمستعير مع يمينه لانه
منكر الضمان والبينة للمعير لانه يدعيه ولو اختلفا اى المعير والمستعير فى قدر ما امره ما
بالرهن فقال المستعير رهينته بالمقدار الذى امرتنى به وادعى المعير اكثر او اقل فالقول
للمعير لان القول له فى انكار اصله فكذا يكون القول له فى انكار وصفه وجناية الراهن
على الرهن مضمونة يعنى لو ان الراهن بعد ما سلم الرهن الى المرتهن جنى عليه بنحو
ان كان عبدا فقتله او قطع عضوا منه او فعل ما يوجب اعدامه او نقصانه وان
كان الرهن ملكه فهو ضامن لذلك لانه تفويت حق لازم محترم للمرتهن وتعلق
مثل هذا الحق بالمال يجعل المالك كالاجنبى فى حق الضمان وكذا جناية المرتهن
على الرهن ايضا مضمونة لان عينه ملك الراهن وقد تعدى عليه المرتهن
فيضمنه لمالكه فيسقط من دينه اى المرتهن بقدرها اى الجناية يعنى ان معنى
ضمان المرتهن هو ان يسقط من دينه مقدار قيمة الجناية وجناية الرهن عليهما
وعلى مالهما لا على ولديهما فى الصحيح هدر اى ساقط يعنى لو كان الرهن بحيث يصدر
منه جناية فجنى على الراهن او على المرتهن اما على نفسهما او على مالهما فكل ذلك
هدر عند ابى حنيفة خلافا لهما فى المرتهن فانهما يقولان اى جناية الرهن على
المرتهن معتبرة ولا تكون هدرا والمراد من الجناية على النفس هى ما يوجب المال
لا ما يوجب القصاص ثم ان هذا المقام يشتمل على مسئلتين وفاقية وهى جناية
الرهن على الراهن وخلافية وهو جناية على المرتهن اما الاولى فانما كانت هدرا
لانها جناية المملوك على مالكه وذلك هدر بالاتفاق واما الثانية فلهما ان
الجناية حصلت على غير مالكه وفى اعتبارها فائدة وهى دفع العبد اليه بدلا عن الجناية
فتعتبر ثم ان شاء الراهن والمرتهن ابطلا الرهن فيما بينهما واخذه المرتهن بالجناية وان
قال المرتهن لا اطلب الجناية فهو رهن على حاله ويسقط حكم الرهن ولابى حنيفة ان هذه
الجناية حصلت فى ضمان المرتهن فكان عليه تطهيرها ولو انها اعتبرت لكان يجب
الضمان له والتطهير عليه فيخلو عن الفائدة فلا تعتبر ولو رهن عبدا يساوى الفا بالف
مؤجلة ثم ظهر به عيب او نقص سعره فصارت قيمته مائة فقتله رجل خطأ

وغرم مائة هى قيمته وحل الاجل اى اجل الدين فى يقبض المرتهن المائة المأخوذة بدلا
عن دم العبد قضاء عن حقه اى عن الالف التى كان العبد رهنا بها ولا يرجع على
راهنه بشئ من بقية الالف والاصل فيه مبنى على قواعد الاولى ان اجزاء
الرهن مقابلة باجزاء الدين قل او كثر والثانية ان نقصان السعر لا يوجب
سقوط شئ من الدين والثالثة ان الرهن اذا حصل له آفة توجب اخذ بدله فان
البدل يقوم مقام الرهن ويتعلق حق المرتهن بمالية البدل والرابعة ان الشئ
المتلف اذا لزمت قيمته فانها تعتبر يوم الاتلاف لان الجابر بقدر الفائت
والخامسة ان الرهن اذا هلك بمقابلة الدين فانه تعتبر قيمته يوم انعقاد
الرهن ويكون المرتهن مستوفيا حقه من الابتداء واذا تقررت هذه
القواعد فنقول ان العبد المرهون تعلقت اجزاؤه باجزاء الدين بحكم
القاعدة الاولى وبنقصان سعره لم يسقط شئ من الالف بحكم القاعدة
الثانية ثم لما قتله الحر وغرم قيمته اعنى المائة صارت هى رهنا بالدين بحكم
القاعدة الثالثة وانما لزم القاتل مائة فقط لانها هى قيمة العبد يوم اتلافه
بحكم الرابعة ثم هذه المائة يأخذها المرتهن عوضا عن الالف التى كانت
قيمة العبد يوم العقد بحكم القاعدة الخامسة وان باعه اى المرتهن
العبد المرهون بالمائة بامر راهنه صار مستوفيا مائة من الدين بالمائة

المائة التي باع العبد بها ثم رجع عليه اى على الراهن بالباقي من الدين اعني تسعمائة و
ان قتله اى عبد الرهن عبدا آخر يعدل اى يساوي مائة فدفع به هذه الباء
للتعويض اى دفع العبد القاتل بدلا عن العبد المرهون وصار رهنا قائما
مقام الاول ثم اذا اراد الراهن فكاكه افتكه الراهن عند الشيخين بكل
الدين وعند محمد ان شاء دفعه اى الراهن مخير ان شاء دفع العبد
الثاني الى المرتهن بدلا عن دينه وان شاء افتكه بالدين له ان المرهون
تغير حال كونه في ضمان المرتهن ومثل هذا التغير يوجب التخيير وللشيخين
ان التغير لم يظهر في نفس الرهن لقيام العبد الثاني مقام الاول
لحما ودما وعين الرهن عندنا امانة في يد المرتهن او العدل فلا يجوز
تمليكه منه بغير رضاه والحكم بكون العبد المرهون بالدين حكم جاهلي
وهو منسوخ بقوله عليه الصلاة والسلام لا يغلق الرهن اى لا يذهب
الرهن في مقابلة الدين وان جنى الرهن خطاء نحو ان كان عبدا فرمى
شخصا بظنه صيدا فاذا هو انسان فقتل خطاء فداه المرتهن اى دفع

بظنه صيدا

230

بظنه صيدا فاذا هو انسان فقتل خطاء فداه المرتهن اى دفع دية المقتول الى اوليائه ولا يرجع على الراهن
بشيء من الفداء وليس له ان يدفع العبد بالجناية لانه ملك الراهن والمرتهن اجنبي فلا يملك تمليكه واما دفعه الدية
فلان الجناية حصلت في ضمانه فكان عليه تطهيرها واصلاحها لا التلف والناشئ عنها لكن لا يجبر على ذلك لان الملك لغيره
وانما الحق الحبس فقط وبسببها له اعطاء الدية ويملك الرهن وليس له ان يرجع بشيء من الدية لكون الجناية
في ضمانه وقيام الجاني مقامه فان ابى المرتهن ان يفديه دفعه الراهن اى دفع العبد القاتل المرهون الى اولياء القتيل
او فداه باعطاء الدية الى المذكورين وسقط الدين عنه والحاصل ان المرتهن يخاطب باعطاء الفداء اولا فان فعل
برئ وان ابى يخاطب الراهن باحد الامرين الدفع او الفداء لان الملك في الرقبة له فيتخير بينهما لان ذلك حكم الجناية
في المرهون وغيره واما سقوط الدين عنه فلانه في صورة الفداء استحق بمعنى في ضمان المرتهن فصار كانه هلك
فيه وذلك يوجب سقوط الدين وفي صورة الدفع يكون العبد كالحاصل له بعوض كان في ذمة المرتهن وهو الفداء
فيسقط الدين مقاصة به ولو مات الراهن حال كون الرهن والدين على حالهما باع وصيه اى وصي الراهن الرهن
وقضى الدين يعني اذا لم يترك الراهن وفاء للدين سوى العبد ولزم بيعه وقضاء الدين من ثمنه فوصي الراهن يتولى ذلك
دون المرتهن لان الوصي قائم مقام الراهن وهذه ابتداء مسئلة لا تعلق لها بمسئلة الجناية فان لم يكن له وصي اى
اذا لم يكن للراهن وصي مختار نصب القاضي له وصيا وامره بذلك اى بان يبيع الرهن ويوفي الدين من ثمنه
لان القاضي انما نصب لاجل النظر في امور العامة واحياء حقوقهم ودفع الظلم والتنازع عنهم اذا عجزوا عن
النظر لانفسهم والنظر فيما نحن فيه بنصب الوصي ليؤدي ما على الميت لغيره ويستوفي ماله على غيره ولو كان
الوصي حيا لكان له ولاية البيع باذن المرتهن فكذا الوصي لانه قائم مقام الموصي في ذلك فصل عقده المصنف
لما ذكره بمنزلة مسائل شتى ومسائل منثورة ونحوهما مما اعتاده كثير من ارباب التصنيف ليتدارك ما اغفله
من المسائل ويضم ما وقع عليه اخيرا الى ما اثبته اولا رهن عصيرا وهو ما حصل من العنب او التمر بالدوس
والعصر قيمته عشرة بعشرة اى استدان عشرة او اشترى شيئا بعشرة مؤجلة ورهن عند الدائن او البائع
عصيرا والعشرة فتخمر عند المرتهن اى صار خمرا بان غلى واشتد وقذف بالزبد ثم تخلل اى عاد خلا بعد ان
كان خمرا وهو يساويها اى يساوي العشرة فهو رهن بها اى بالعشرة لان ما يكون محلا للبيع يكون محلا
للرهن باعتبار المالية وان رهنت شاة قيمتها عشرة بعشرة فماتت الشاة بلا ذبح فدبغ المرتهن جلدها
وهو يساوي درهما فهو اى الجلد المدبوغ رهن به اى يصير رهنا بدرهم لان الرهن يتقرر بالهلاك فاذا
احيا بعض المحل يعود حكمه بقدره ونماء الرهن كولده ان كان حيوانا انسانا كان او غيره مما يتملك ولبنه ان
كان مما يؤكل لحمه وصوفه ان كان مما يجز عنه الصوف كالغنم والشعر والوبر ايضا في ذلك الحكم وثمره ان كان
من الاشجار المثمرة فالجميع يكون للراهن لانه يتولد من ملكه فهو له ويكون النماء رهنا مع الاصل لانه تبع له
فللمرتهن حبسه حتى يستوفي الدين فان هلك نماء الرهن بعد ما حصل واعتبر رهنا مع اصله هلك بلا سقوط

شئ من الدين لعدم دخولها تحت العقد دخولا مقصودا اذ لفظ الاصل لا يتناولها وقال الشافعي النماء ليس برهن وهو
قول مالك ثم تخصيص هذه الاشياء المذكورة بالذكر يشير الى انه لا يكون كسبه رهنا مع الاصل وان بقي كالنماء من
الولد وغيره لو لم يهلك هو وهلك الاصل يفتك النماء بحصته من الدين وذلك بان يقسم الدين ويوزع على قيمة الاصل
الذي هو الاصل والمراد قيمته يوم القبض وعلى قيمة النماء الذي هو الفرع والمراد قيمته يوم الفكاك ثم ينظر فما اصاب
الاصل من اجزاء الدين سقط عن ذمة الراهن وما اصاب النماء من تلك الاجزاء افتك به فلو رهن شاة مثلا على
عشرة وهي يومئذ تساوي عشرة ثم اجتمع من ولدها ولبنها وصوفها ما يساوي يوم الفكاك عشرة ايضا فانه يجعل
رهنا بالعشرة اعني الدين فلو هلكت الشاة وبقي نماؤها يفتك بخمسة لان العشرة التي هي قيمة للنماء واذا وزن
وقسمت على الاصل والنماء اصاب كلا منهما خمسة فتسقط الخمسة المقابلة للشاة الهالكة ويفتك النماء بالخمسة الباقية
وتصح الزيادة في الرهن بان رهن ثوبا بعشرة قيمته عشرة ثم زاد الراهن ثوبا اخر ليكون رهنا مع الاول بعشرة
ولا تصح الزيادة في الدين وهو القياس فلو رهن عبدا بمائة وقيمته مائة ثم اخذ من المرتهن مائة اخرى على ان يكون
العبد رهنا بهما تبين فلا يكون الرهن رهنا بها اي بالزيادة التي في الدين عند ابي حنيفة ومحمد حتى اذا مات لم
يسقط الدين الاول ويبقى الدين الثاني بلا رهن خلافا لابي يوسف فانه يقول تجوز الزيادة في الدين ايضا كما
تجوز في الرهن وقال زفر والشافعي لا تجوز الزيادة في واحد منهما لا في الدين ولا في الرهن واولتهم في الهداية
وان رهن عبدا يعدل الفا بالف ثم انه لم يطلب ثمنه باعطاء له فدفع مكانه عبدا يعدل الفا اي الالف فالاول رهن
كما كان حتى يرد الى راهنه والمرتهن امين في العبد الثاني حتى يجعل مكان الاول برد الاول لانه دخل في ضمان
المرتهن بسببين القبض والدين وهما موجودان فلا يخرج عن الضمان الا بنقض القبض الاول ما دام
الدين باقيا واذا بقي الاول في ضمانه لا يدخل الثاني في ضمانه لان الراهن والمرتهن انما رضيا بدخول احدهما فيه
فاذا رد الاول دخل الثاني في ضمانه ولو ابرأ المرتهن الراهن عن الدين او وهبه منه اي وهب المرتهن الدين
من الراهن حال قيام الرهن به فهلك الرهن في يد المرتهن من غير تعد عليه هلك بلا شيء ولا ضمان على المرتهن
وقال زفر يضمن قيمته للراهن وهو القياس لان القبض وقع مضمونا فيبقى كذلك وجه الاستحسان ان ضمان الرهن
باعتبار القبض والدين لانه ضمان استيفاء وذا لا يتحقق الا باعتبار الدين وبالابراء لم يبق احدهما لان الحكم
الثابت بعلة ذات وصفين يزول بزوال احدهما ولو قبض المرتهن دينه جواب الشرط قوله هلك بالدين او قبض
بعضه منه اي قبض بعض الدين فقط من الراهن او من غيره كلا او بعضا كذلك او شرى به عينا اي جعل المرتهن
دينه ثمنا لعين اشتراها من الراهن او من غيره وامره بقبضه او صالح عنه على شيء اي صالح من الدين الذي على الراهن
على عوض معلوم او احال به على اخر اي احال الراهن المرتهن بالدين على اخر ففي هذه الوجوه كلها تفرغ ذمة الراهن
عن دين المرتهن ويبقى الرهن عنده لعله فلو انه فعل شيئا من هذه المذكورات ثم هلك الرهن من غير تعد
قبل رده هلك بالدين الذي كان المرتهن به ويرد ما قبض الى من قبض منه يعني ان كان المرتهن قبض شيئا من الدين

يجب

يجب عليه رده الى الراهن ان كان قبض منه قوله وتبطل الحوالة عطف على قوله ويرد ما قبض منه يعني اذا هلك
الرهن بعد شيء من هذه المذكورات يهلك بالدين ويرد المرتهن ما قبض الى الراهن ولو كان الراهن احال المرتهن
بالدين او ببعضه على اخر فان تلك الحوالة تبطل ويرد ما اخذ من المحال عليه كلا او بعضا ان كان اخذ شيئا لان
الحوالة ههنا بمنزلة الاداء اذ يزول به عن ملك المحيل وكذا لو تصادقا على عدم الدين ثم هلك هلك بالدين
صورته رجل له عند اخر رهن على انه يدين للثاني على الاول ثم انهما تصادقا ان لا دين للمرتهن على الراهن ثم هلك
الرهن عند مرتهنه فانه يهلك بلا شيء لانه في مقابلة الدين الموهوم وجوبه على الراهن للمرتهن لان تصادقهما
على نفيه يوجب قيامه فتكون جهته باقية

كتاب الجنايات

جمع جناية وهي في الاصل مصدر جنى عليه شرا
اي احدثه وكسبه ثم اطلق على كل شر يحدث تسمية بالمصدر سواء تعلق بمال او نفس او غيرهما وخص في عرفهم على محرم تعلق
بالنفس او الاطراف وما تعلق بالمال خص باسم الغصب والسرقة القتل اما عمد اعلم ان القتل منحصر بحكم الاستقراء
في خمسة اقسام عمد وشبه العمد وخطأ وما هو في حكم الخطأ والقتل بسبب واما ما كان فالمراد ههنا ما يكون بغير
حق وهو الذي يتعلق به الاحكام الاتية من وجوب القصاص والدية او الكفارة اذا تقرر هذا فالقتل العمد وهو
ان يتعمد ضربه وتفسير القتل بالضرب تساهل والمراد قتل حصل بضربه قصدا قيد بقوله ان يتعمد احترازا عن الخطأ
بما يفرق الاجزاء من سلاح كالسيف والسكين ونحوهما او محدد اي يكون له حد يقطع ما يضرب به من عضو وغيره
ليكون ذلك المحدد من حجر او خشب او ليطة بكسر اللام وبالطاء المهملة وهي تكون من القصب اذا شق طولا
ويكون له حد يجرح قوله او حرقه بنار لفظ حرق مصدر مجرور بالعطف على ما قبله وكونه فعلا ماضيا كما لا يخفى
تكلف فان قيل هذا التعريف غير جامع لخروج المكره عنه فانه يعد قاتل عمد ولهذا يقتص به قلنا لما كان الذي باشر
القتل عن المكره عليه مسلوب الاختيار لم يمكن اضافة الحكم اليه فكان كالالة للمكره وانتقل فعله الى الذي
اكرهه فكان مباشر القتل ثم هذا التعريف على قول ابي حنيفة وعندهما القتل العمد هو ان يقصد قتله بما يقتل
غالبا نحو ما ذكر وكذلك اذا ضربه بحجر كبير او خشبة عظيمة وشرط القتل العمد ان يكون القاتل عاقلا بالغا لان
غير المكلف ليس من اهل العقوبات وشرط ايضا كون المقتول معصوم الدم وشرط ان لا يكون بين القاتل
والمقتول شبهة ولاد وملك وموجبه بفتح الجيم اي ما يوجبه القتل العمد من الجزاء الاثم لقوله تعالى ومن يقتل
مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم الاية ولقوله عليه السلام سباب المسلم فسوق وقتاله كفر وانعقد عليه اجماع الامة والقصاص
الا فيما سيجيء من قتل المولى عبده والوالد ولده لقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى وهذا النص وان
كان مطلقا لكنه يتقيد بوصف العمدية لقوله عليه السلام العمد قود اي موجبه قتل القاتل وانما قيد بكونه عينا احترازا
عن الاستبدال بمال بغير رضا القاتل بغيره لانه حكم جاهلي قوله الا ان يعفى استثناء من القصاص والضمير فيه يعود الى
الولي او الى القاتل اذ هو مقدر في الكلام يعني موجب العمد القصاص الا ان يعفو الاولياء او بعضهم وهم العصبة و
ذوو الارحام والزوجان في ظاهر الرواية ولا كفارة فيه اي لا يلزم القاتل كفارة في القتل العمد عندنا وعند

عندالشافعي قوله واما شبه عمد اي القسم الثاني عطف على قوله اما عمد وهذا هو الثاني من اقسام القتل وهو ضربه قصدا بغير
ما ذكر في العمد كالعصا والسوط والحجر الصغير واما الضرب بالحجر والخشب الكبيرين فمن شبه العمد ايضا عند ابي حنيفة
خلافا لغيره وسمي به لان في هذا الفعل معنى العمدية باعتبار قصد الفاعل الى الضرب ومعنى الخطاء باعتبار عدم قصده الى
القتل لان الالة التي استعملها ليست بالة القتل والفاعل انما يقصد الى كل فعل بالته فاستعمال غير الة القتل دليل على عدم
قصده اليه فكان خطاء شبه العمد وموجبه اي موجب شبه العمد الاثم على التوليج للقصد مما هو محرم شرعا والكفارة
بالعتق او الصيام والدية المغلظة وهي مائة ابل على العاقلة في ثلث سنين اما الكفارة فلشبهه بالخطاء وهي
عتق رقبة مؤمنة لقوله تعالى فتحرير رقبة مؤمنة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين لسياق هذا النص ولا مدخل
في هذه الكفارة للاطعام لعدم ورود النص به واما وجوب الدية المغلظة على العاقلة فلاجماع الصحابة على
ذلك والاصل ان كل دية وجبت بالقتل ابتداء لا لمعنى يحدث من بعد فهي على العاقلة قياسا على الخطاء
وكون وجوبها عليهم في ثلث سنين لان عمر رضه قضى بذلك بحضرة من الصحابة ولم ينكر ذلك عليه احد
منهم فكان اجماعا قوله لا القود عطف على الاثم او على الدية اي لا يكون موجب هذا القتل القصاص
لان القصاص موجب العمد المطلق فاذا تمكنت الشبهة فيه لم يكن عمدا على الاطلاق وهذا القتل كذلك
فلا يلزم به قود والدليل على تمكن الشبهة فيه اختلاف الائمة في تعريفه وقوله وهو اي شبه العمد فيما
دون النفس عمد معناه ان هذا النوع من القتل الذي سميناه شبه العمد انما هو معتبر في قتل النفس
واما الجناية على الاطراف فهو عمد والفرق هو ان اتلاف النفس يختلف باختلاف الالة فما كان
بالة موضوعة له جعلناه عمدا وما كان بالة موضوعة لغيره كالتاديب جعلناه شبه العمد وما دون
النفس لا يتحقق بالة موضوعة له فلم يكن قسمة باعتبار الالة الى عمد وشبهه بل كان الاعتبار فيه
للغرض وقد وجد فكان عمدا اي الركان قوله واما خطاء معطوف على ما قبله وهو الثالث من اقسام القتل
وله اعتباران لان الخطاء اما ان يكون في القصد بان يرمي شخصا ظنه صيدا او حربيا فاذا
هو ادمي في الصورة الاولى او فاذا هو معصوم اي من اهل دار الاسلام او مستامن او يكون الخطاء في الفعل
بان يرمي غرضا اراد به ما ينصب من القرطاس ونحوه ويرمي بالسهام وهو شامل لكل ما يقصده الرامي بالرمي
كالرمي الى شجرة او حجر فيصيب ادميا فان القصد ههنا موجود وليس فيه خطاء لكن الفعل وقع في غير
المحل الذي اليه جاز او ذلك بان يكون الادمي وراء الشيء الذي رمى اليه السهم او يكون مارا فاصابه
اما ما اجري مجرى الخطاء هذا هو الرابع من اقسام الخطاء ونسبته الى الخطاء كنسبة شبه العمد الى العمد
وانما سمي بهذا الاسم لانه الفرق بينه وبين الخطاء الاتي اللفظ ولا شك انهما في الدليل ومثاله بقوله كنائم
انقلب على اخر فقتله اي قتل نائم سقط على اخر فهلك ذلك الشخص بسبب سقوطه عليه فالشرع اعتبر هذا
في حكمه والخطاء من كل وجه لان النائم لا قصد له فلا يوصف فعله بعمد ولا خطاء لكنه الحق بالخطاء لحصوله

الارتاق

الارتاق بفعله كالخاطي وموجبهما اي موجب الخطاء وما اجري مجراه هو الكفارة على ما سبق بيانه والدية
على العاقلة لقوله تعالى فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله الاية وهي على العاقلة قوله والقتل بسبب هذا
هو الخامس من اقسام القتل وهو نحو ان يحفر بئرا او يضع حجرا او نحوه مما يضر بالمارة فقيد بكونه في غير ملكه
متعلق بهما بلا اذن واطلق الاذن ليعم فانه لو فعل ذلك في ملك الغير باذنه او في الطريق العام او في موضع من
البراري الغادية والموات باذن السلطان فلا ضمان عليه كما لو كان ذلك في ملكه لانه لا يكون حينئذ متعديا
واذا كان في غير ملكه بلا اذن فهلك به انسان يلزم حينئذ الضمان وانما قيد بهلاك الانسان لانه لو هلك به شيء
من الاموال لم يكن ضمانه على العاقلة بخلاف هلاك الانسان وموجبه الدية على العاقلة لان الحافر والواضع لما كان سببا
للتلف بطريق التعدي جعل دافعا وموقعا فوجبت الدية ووجد وجوبها على العاقلة لان العاقلة تتحمل الخطاء
تخفيفا على القاتل مخافة استيصال الدية جميع ماله وهذا القتل دون الخطاء في الجناية فكان اولى ان يتحمل واحق
بالتخفيف لا الكفارة اي لا يلزم القاتل بالتسبيب كفارة لانها جزاء القتل وهو ليس بقاتل حقيقة لان القتل
اتصال فعل القاتل بالمقتول وذلك معدوم وانما جعل قاتلا في وجوب الضمان صيانة للاموال والدماء
عن الاهدار وكلها اي انواع القتل المذكورة توجب حرمان الارث عن المقتول لقوله عم لا ميراث لقاتل
الا هذا اشارة الى القتل بسبب فانه لا يوجب حرمان الارث وقال الشافعي يوجب حرمان الارث ولكنه
منقوض بما سيجيء من ان عمد الصبي والمجنون خطاء وفيه الارث فتامل

باب ما يوجب القصاص وما لا يوجبه

لفظ القصاص يدل على المساواة والمعادلة وقيام احد الشيئين مقام الاخر ومنه المقاصة بالديون والقود
بمعناه الا ان القصاص افصح لوروده في القران العظيم والمراد ههنا قتل الادمي مقابلة من قتله عمدا او بقطع الطرف
فيه بين اهل السنة وبين الشافعي رحمهما الله في قتل المسلم بالذمي والحر بالعبد فلذلك بادر المصنف الى بيانه بقوله
يجب القصاص بقتل من اي بسبب قتل من هو محقون الدم اي محفوظ الدم حال كون الحقن ثابتا على وجه
التابيد وهو المسلم والذمي قوله عمدا حال من القتل احترز بمحقون الدم عن مباح الدم كالزاني المحصن
والمرتد وبالتابيد عن المستامن فان حقن دمه موقت الى رجوعه وبالعمد الى الخطاء لان في غير العمد لا يجب
القصاص فرع على هذا الاصل المذكور بقوله فيقتل الحر بالحر لتمام المماثلة بينهما اذا لم يأمر المقتول القاتل
بقتله واما اذا امره بان قال له اقتلني فقتله لا يجب القصاص ويجب الدية وفي التجريد والعبد وعند الشافعي
لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا قوله تعالى ان النفس بالنفس الاية والتخصيص بالذكر
لا ينفي ما عداه ويقتل المسلم بالذمي وعند الشافعي لا يقتل لقوله عم لا يقتل مسلم بكافر ولنا ما روي انه عم
قتل مسلما بذمي وقول علي رضه انما اعطوا الجزية لتكون اموالهم كاموالنا ودماؤهم كدمائنا والمراد بما روي
الحربي لسياق ولا ذو عهد في عهده والعطف للمغايرة فكانه قال لا يقتل مؤمن ولا ذمي بكافر فيكون مستامنا
ضرورة ولا يقتلان اي المسلم والذمي بمستامن يعني ان المسلم والذمي اذا قتلا مستامنا لا يقتل به

لان كون المستامن باعثا على الحراب لانه على عزم العود الى داره والمحاربة فلم يكن محقون الدم على التابيد وشرط
القصاص العصمة المؤبدة فقامت الشبهة المانعة عن القصاص وقال الشافعي يقتل الذمي بالمستامن ولا يقتل
المستامن بمثله اي اذا قتل مستامن مستامنا فانه يقتل به قياسا لوجود المساواة بينهما وفي الاستحسان لا يقتل
لقيام المبيح كما في قتل المسلم والذمي اياه اقول ان هذه من المسائل التي يفتى بها على القياس كما هو مفهوم المتون
ويقتل الذكر بالانثى والعاقل بالمجنون والبالغ بغيره اي بغير البالغ حتى لو قتل المولود حين انفصاله عن بطن امه
وتحقق كونه حيا فانه يقاد به والصحيح يقتل بغيره اي بالسقيم وكامل الاطراف يقتل بناقصها سواء كان نقصانها
خلقة او طاريا ودليل الكل العمومات في النصوص ولان التفاوت فيما عدا العصمة لو اعتبر لسقط القصاص
لامتنع القصاص اذ التفاوت بين الاشخاص لازم لذواتها واذا امتنع القصاص ظهر التقاتل والتفاني والفرع
يقتل بالجد لعدم المسقط لا يقتل الاصل بفرعه المراد بالاصل الاب والجد وان علا والام والجدة وان علت
والفرع الابناء وان سفلوا والبنات وان سفلن ويدخل في الاصل ما كان صحيحا وفاسدا وفي الفرع صاحب
الفرض والعصبة وذو الرحم ودليل الكل قوله عم لا يقاد والد بولده وهذا النص باطلاقه حجة على مالك حيث
قال يقاد الاب بولده اذا ذبحه ولان الاصل سبب لايجاد الفرع واحيائه فمن المحال ان يكون الفرع بحيث يسوغ
له اهلاك الاصل وافناؤه ولهذا لا يجوز له قتل ابيه وان وجده في صف الاعداء مقاتلا او زانيا وهو محصن بل
يجب الدية في مال القاتل في ثلث سنين يعني لو قتل الاصل فرعه لا يقاد به ولا يهدر الدم لكن تجب فيه الدية لباقي ورثة
المقتول اما وجوبها في ماله فلان العاقلة لا تعقل عمدا واما التاجيل الى ثلث سنين فهو مذهبنا وقال الشافعي
تجب حالا ولا يقتل السيد بعبده ومدبره ولا بمكاتبه ولا بعبد ولده لقوله عم لا يقتل السيد بعبده ولا بعبد بالتنوين
للتنكير وقوله بعضه له مبتدا وخبر والجملة صفة لعبد اي لا يقتل بعبد مشترك بينه وبين غيره وان قل نصيبه فيه
لان القصاص لا يتجزى وهو لا يستحق بمقابلة نصيبه شيئا على نفسه كما سياتي عقيب هذا واذا سقط القصاص
في البعض سقط في الكل فلا يستحق من له شركة معه شيئا من القصاص بل له على القاتل قيمة نصيبه من الدية
واما عبده فلانه لو وجب بقتله شيء لكان لمولاه والمرء لا يستحق على نفسه شيئا من القصاص ولا من المال ولهذا
والمكاتب عبد ما دام المولى حيا وما دام عليه من الكتابة درهم واما عبد ولده وان سفل فلان الفرع لا يستحق على
اصله شيئا من الدم ولا المال وان ورث قصاصا على ابيه سقط فاذا قتل الاب ام ابنه سقط القصاص لحرمة الابوة
وقد تبع المصنف صاحب الهداية في ذكر الارث والاولى ان يقول ان استحقه كما ان ورث لا يجئ ان القصاص يثبت
للوارث ابتداء لا ارثا عنده وعندهما يثبت للمقتول ثم يخلفه وارثه ولا قصاص على شريك الاب او المولى او المخطئ او الصبي
او المجنون وكل من لا يجب القصاص بقتله يعني لو اشترك اثنان او اكثر في قتل وكان احد القاتلين ابا المقتول او كان
مولاه وهو عبد او مدبر او مكاتب او كان احد القاتلين مخطئا او صبيا او مجنونا او ممن لا يجب القصاص بقتله
كالذمي اذا شارك مستامنا في قتل مستامن اخر عمدا فلا قصاص على واحد منهما عندنا لانه قتل حصل بسببين احدهما

موجب للقود وهو لا يتجزى فلا يجب والنصوص الموجبة للقصاص مختصة بحالة يمكن القصاص
وهو غير ممكن هنا لعدم التجزي فلا يثبت وله احتمال النقص وتجب الدية وان قتل عبد الرهن الفعل بصيغة
المجهول وعبد قائم مقام الفاعل يعني لو قتل احد لا يقتص من قاتله حتى يجتمع الراهن والمرتهن لان المرتهن
ليس بمالك للرقبة فلا يستوفيه ولو استوفاه الراهن يبطل حق المرتهن في الدين فيشترط اجتماعهما
ليسقط حق المرتهن برضاه وان قتل مكاتب وهذا الفعل ايضا بصيغة المجهول لا حاجة لذكر قيد العمد
لما علم انه شرط في القصاص مطلقا عن وفاء وله وارث كاصله وفرعه الذي يرثه مع سيده فلا قصاص
لان الصحابة رضي اختلفوا في موته حرا او رقيقا فعلى الاول الولي هو الوارث وعلى الثاني المولى فاشتبه
من له الحق فاندفع القصاص وان لم يكن وفاء يقتص سيده وكذا ان يقتص سيده ان كان مات عن
وفاء ولا وارث له غير سيده لان من له الاستيفاء معلوم لان حق الاستيفاء للمولى هذا عند الشيخين
خلافا لمحمد فان عنده لا قصاص لاشتباه سبب الاستيفاء اما بالولاية او بالرق ولا قصاص الا بالسيف
لقوله عم لا قود الا بالسيف اي لا قود يستوفى الا بالسيف والمراد به السلاح وما يجري مجراه في ازهاق
الروح ولابي المعتوه ان يقتص من قاطع يده وقاتل قريبه يعني اذا قطع رجل يد المعتوه عمدا او قتل
قريبه كولده فابو المعتوه يقتص من جانبه لان للاب ولاية على نفسه فيليهما كالانكاح وان يصالح يعني
كما ان له ان يقتص فله ان يصالح لان الصلح انظر للمعتوه من الاستيفاء لكن هذا فيما اذا صالح على قدر
الدية اما اذا صالح على اقل من الدية لم يجز الحط لا ان يعفو اي ليس له ان يعفو لان فيه ابطال حقه والصبي
كالمعتوه في جميع الاحكام المذكورة فله ان يقتص له ويصالح عنه لا ان يعفو والدليل فيهما والتعليل
واحد بجامع العجز عن النظر في مصلحة نفسه وكون الاب يلي ذلك كما يلي على نفسهما والقاضي كالاب
في حق المعتوه والصبي وانما قال هو الصحيح احترازا عن قول من منع ذلك مستندا بان الغرض
من ذلك انما هو التشفي والاب لوفور شفقته يلي بخلاف القاضي لكن الصحيح هو الاول لان القاضي
انما نصبه الشرع لاجل النظر لمن لا يقدر على النظر لنفسه وليس له من يلي ذلك ولذا اذا قتل من لا ولي له
فالسلطان يستوفي حقه والقاضي قائم مقامه ونائب عنه في ذلك ونحوه وكذا الوصي بمنزلة الاب
في جميع ذلك الا انه لا يقتص في النفس هذا اذا كان اجنبيا فانه ليس له ولاية على نفس الصبي وهذا من
توابعها وعائد اليها فمن يلي النفس يليه ومن لا فلا كالانكاح ونحوه ومن قتل وله اولياء كبار وصغار
فللكبار الاقتصاص من قاتله قبل كبر الصغار عند ابي حنيفة خلافا لهما هما يقولان ان القصاص مشترك
بينهم ولا يمكن استيفاء البعض لعدم التجزي وفي استيفائهم الكل ابطال حق الصغار فيؤخر
الى ادراكهم كما اذا كان بين كبيرين واحدهما غائب ولابي حنيفة انه حق لا يتجزى لثبوته بسبب
لا يتجزى وهو القرابة واحتمال العفو من الصغير منقطع فيثبت لكل واحد كملا كما في ولاية

الانكاح بخلاف الكبيرين لان احتمال العفو من الغائب ثابت ولو غاب احد الكبار ينتظر اجماعا فليس
للحاضرين ان يقيد والقاتل لاحتمال العفو من الغائب لان عفو الكبير صحيح واذا حضر ارتفع الاحتمال فيعمل
بما يقتضيه الحال ومن قتل بصيغة المعلوم والمفعول محذوف لدلالة المقام عليه يعني من قتل غيره بحديدة
المر هو بالفتح والتشديد آلة يقال لها بالفارسية كلنك قتص منه عند ابي حنيفة ان جرحه بحديدة المر لان
الحديد اذا لم يجرح لم يكن عاملا بمعناه الموضوع وهو تفريق الاجزاء فصار كالحجر العظيم وان قتله بظهره
او عصاه اي بظهر المر او عصاه فلا يقتص منه بذلك عند ابي حنيفة وعليه الدية في ماله لوجود قتل النفس
المعصومة وامتناع القصاص واهدار الدم وعندهما يقتص من القاتل بالمر لان الحديد في كونه آلة القتل
منصوص عليه قال عليه السلام القتل خطأ كله الا الحديد والحكم في المنصوص عليه يتعلق بعين النص ولا يعتبر
فيه المعنى وكذا الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه في كل مثقل اي في كل قتل حصل بما يقتل غالبا وهذه هي
مسئلة القتل بالمثقل وفيها الدية عند ابي حنيفة في مال القاتل وعندهما فيها القصاص وكذا في التغريق
والخنق وهو بكسر النون مصدر خنقه يعني لو غرقه في الماء او خنقه فالخلاف بينهم كذلك يلزم الدية عنده
والقصاص عندهما لان كل ذلك يدل على العمدية والقصاص يلزم فيها بالنص وايضا كل من التغريق والخنق
آلة قاتلة فاستعمالها يعين العمد ولابي حنيفة قوله عليه السلام الا ان قتيل السوط والعصا وفيه وفي كل خطأ
ارش ولان الآلة اعني الماء والوهق غير معدة للقتل ولا مستعملة فيه لتعذر استعماله فتمكنت شبهة عدم
العمدية قوله وان تكرر منه قتل به اجماعا هذه المسئلة مشهورة بين الفقهاء ومذكورة في كتب الفتوى
حتى انهم لقبوها بمسئلة الخناق والظاهر عدم اختصاصها بالخنق ولهذا تراهم تارة يذكرون معها السحر فيقولون
الخناق والساحر حكمهما كذا وتارة يضمون الى الخنق التغريق كما فعله المصنف ههنا وظاهر عبارته يدل
على ان هذا الحكم اعني القتل مما لا يوجب القود اذا تكرر فان فاعله يقاد به لان العمدية تتحقق به او هو محمول
على السياسة فان السلطان له ان يفعل بذلك قصد الصلاح حال العامة ولم ينقل فيه خلاف فلهذا صرح
بكونه اجماعا والمراد به اجماع فقهاء الامة او اصحاب مذهبنا من الائمة ولا قصاص على القاتل في القتل بموالاة
ضرب السوط وهذه المسئلة ايضا من المقلبات وتعرف بمسئلة الموالات ولا قصاص فيها عندنا خلافا
للشافعي هو يقول ان الموالات في الضربات على الحي الى ان مات دليل العمدية فيتحقق الموجب وهو القصاص
ولنا ما سبق آنفا من قوله عليه السلام الا ان قتيل خطأ العمد وفي رواية شبه العمد قتيل السوط والعصا وفيه مائة
من الابل ولان فيه شبهة عدم العمدية لان الموالات قد تستعمل للتاديب والشبهة دارئة للقود فوجبت
الدية ومن جرح فلم يزل المجروح ذا فراش حتى مات اقتص من جارحه لوجود السبب وعدم ما يبطل حكمه
في الظاهر فاضيف اليه واذا التقى الصفان من المسلمين واهل الحرب فقتل مسلم مسلما ظنه حربيا فعليه
اي على القاتل الدية والكفارة لا القصاص لان هذا نوع من الخطأ والخطأ لا يوجب القود مطلقا وبه

الكفارة

الكفارة وكذا الدية على ما نطق به الكتاب المجيد وهذا انما يكون اذا كان الفريقان مختلطين اما لو كان
المسلم في صف الكفار فانه لا يجب بقتله شيء لانه حينئذ تسقط عصمته بتكثير سوادهم قال عليه السلام من كثر سواد
قوم فهو منهم ومن مات بفعل نفسه وبفعل زيد وبفعل حية وبفعل اسد فعلى زيد ثلث دية صورته
رجل شج نفسه وجرحه رجل ولدغته حية وافترسه اسد فمات من ذلك فعلى الذي جرحه ثلث الدية
والقياس العقلي ربعها لان السبب اربعة لكن فعل الحية والاسد جنس واحد لكونه هدرا في الدارين وفعل
نفسه جنس آخر فانه هدر في الدنيا لا العقبى فانه اثم بالاجماع وفعل زيد جنس آخر فانه معتبر في الدارين
فبكل جنس تلف ثلث النفس فتوزع الدية عليها اثلاثا فيغرم زيد ثلثها من ماله لانه عمد والعاقلة
لا تتحمل العمد ومن شهر اي سل على المسلمين سيفا او سكينا وجب قتله ولا شيء بقتله اما وجوب قتله
فهو مستفاد من قول محمد في الجامع الصغير فحق على المسلمين ان يقتلوه وكلمة على للايجاب والواجب
فهنا هو دفع الضرر واما نفي وجوب شيء على قاتله بقتله فلقوله عليه السلام من شهر على المسلمين سيفا فقد احل
دمه اي اهدر دم نفسه بذلك الفعل ولانه صار باغيا بذلك فتسقط عصمته ببغيه ولا شيء ايضا في قتل من
شهر على آخر سلاحا ليلا او نهارا في مصر او غيره او شهر عليه عصا سواء كان صغيرا او كبيرا ليلا في مصر او نهارا
في غيره اي في غير المصر فقتله اي الشاهر المشهور عليه عمدا لان او لان السلاح لا يلبث فيخشى عليه
الهلاك قبل وصول الغوث فيحتاج الى دفعه بالقتل ولا شيء على من قتل من سرق متاعه ليلا واخرجه
ان لم يمكنه الاسترداد بدون القتل ولو امكن بدونه لا يحل له القتل حتى لو قتله قتل به ثم اعلم انه اذا
قتله بهذا السبب فقال عند القاضي قتلته بهذا السبب لا يقبل قوله الا اذا اقام البينة عليه والاصل
انه اذا اقر بسبب الضمان ثم ادعى براءته لا يقبل الا بالبينة وحل قتل من دخل دار غيره بالسلاح
فغلب على ظن صاحبها انه جاء للقتل ويجب القصاص على قاتل من شهر عصا نهارا في مصر لان العصا ليس
كالسلاح والظاهر لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يفضي الى القتل او شهر سيفا وضرب به ولم يقتل
ورجع لانه خرج عن كونه محاربا بسبب انصرافه فعادت عصمته ولو شهر مجنون او صبي على آخر سيفا
فقتل الآخر اي المشهور عليه لو قتل ان هذا عمدا فعليه الدية في ماله لانه قتل شخصا معصوما حقا لله
وفعلهما لا يصلح مسقطا لعدم اختيار صحيح في الصبي واصلا في المجنون ولهذا لا يجب القصاص عليهما
بخلاف العاقل البالغ لان له اختيارا صحيحا وانما لا يجب القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر فتجب
الدية في مال القاتل وقال الشافعي لا شيء عليه في الصورتين ومن قتل جملا صال عليه ضمن قيمته لانه
اتلف مالا معصوما وفعل الدابة غير معتبر اصلا وعند الشافعي لا شيء عليه **باب القصاص فيما دون
النفس** هذا وان كان بعمومه صادقا على جميع اجزاء البدن سواء كان من الاطراف او من الاعضاء التي
في خارج البدن وداخله لكنه مخصوص بما نبه عليه المصنف بقوله هو اي وجوب القصاص فيما دون

النفس فيما يمكن فيه حفظ المماثلة بين الفعلين اذا كان الجاني مكلفا عمدا اما حفظ المماثلة فلقوله تعالى والجروح قصاص
فان لفظ القصاص ينبئ عن المماثلة فكل ما امكن رعاية المماثلة فيه من الجروح او الجوارح يجب فيه القصاص
وما لا فلا واما العمدية فلان القصاص يدور معها وجودا وعدما ثم انه شرع في تفريع ما اصله وتفصيل ما اجمله فقال فيقتص
بقطع اليد من المفصل يعني لو قطع الجاني يد آخر من المفصل اي مفصل كان تقطع يده قصاصا من ذلك المفصل
وان وصلية كانت يد الجاني اكبر من يد المقطوع لان منفعة اليد لا تختلف بذلك لان اليد خلقت للبطش ونحوه
والتفاوت فيه غير متحقق لانه غير معلوم فاعتبر فيه اصل السلامة وسقط اعتبار التفاوت وكذا الرجل خلقت للقيام
عليها والمشي بها وهو متساو وفي الرجل فاذا قطعت من المفصل كان فيها القصاص وكذا في مارن الانف وهو ما لان
منه قيد بالمارن لانه اذا قطعت قصبته لا يجب القصاص لانها عظم فلا قصاص فيه سوى السن وكذا في الاذن
اذا قطع كلها يقتص لامكان رعاية المماثلة في قطعها ولا اعتبار للكبر والصغر فيهما كما في اليد وكذا يقتص
في العين ان ذهب ضوؤها بتمامه والحال هي قائمة بجميع اجزائها لامكان رعاية المماثلة وان ذهب بعضه
ففيه حكومة عدل لا يقتص ان قلعت العين اي نزعت بعروقها ففيه الدية عمدا كان او خطا لعدم امكان رعاية
المماثلة فيه لان العين مركبة من طبقات متعددة لا يوقف عليها ولا يعلم كم عطب منها فيتلف منه مواته
خطا جدا فامتنع شرط الاقتصاص ثم انه بين طريق الاقتصاص بقوله فيجعل على الوجه ادوجه من يقتص
وعلى عينه الاخرى واطراف عين يقتص فيها قطن او خرقة رطب وتقابل العين التي يراد الاقتصاص
منها بمرآة محماة حتى يذهب ضوؤها وهو مأثور عن جمع من الصحابة ولو انكره بمضارب ذهاب ضوؤها
قال البعض يؤخذ بقول اثنين من اهل العلم انه ذهب قال ابن مقاتل يقام المضروب بازاء الشمس مفتوحة العين ان دمع
عينه فالضوء باق والا فلا قوله وفي كل شجة تراعى فيها المماثلة معطوف على قبله يعني يقتص فيها اذا امكن التماثل
في القدر وموضع الشجة ومثلها بقوله كالموضحة لانها تنتهي الى العظم فيمكن الاقتصاص منها بايصال السكين
الى العظم بجراحة مقدارها والدليل عليه قوله تعالى والجروح قصاص ويروى انه عم قضى في موضحة بالقصاص
ولا قصاص في غيرها من الشجاج لعدم امكان تعرف المساواة فيها اذ لا حد تنتهي اليه السكين فيها قبلها
من الجراحات وليس بعدها الا كسر العظم ولا قصاص فيه وفيما لا يمكن القصاص حكومة عدل اعني فيما دون
الموضحة اذ ليس في شيء منها ارش مقدر شرعا والاهدار غير ممكن فوجب اعتباره بحكم العدل وهذا ماثور
عن ابرهيم النخعي وعمر بن عبد العزيز وفسر الحكومة العدل بان يقوم المجروح لو كان عبدا خاليا عن هذه الجراحة
كم يساوي ومعها ايضا كم يساوي فما بينهما من التفاوت هو حكومة العدل ولا قصاص في عظم سوى
السن وهذا اللفظ مروي عن عمر وابن مسعود رض قال عم لا قصاص في العظم والمراد غير السن لان الاثر
المذكور بعينه الحديث فيقلع السن للقصاص ان قلع صورة القلع يؤخذ سنه بالمبرد الى ان ينتهي الى اللحم
ويسقط ما سواه ويبرد السن بالمبرد بقدر المكسور ان كسر وانما اختص ذلك بالسن لان الاعتبار

المماثلة

المماثلة في غيره متعذر لاحتمال الزيادة والنقصان بخلاف السن لانه يبرد بالمبرد ولو قلع من اصله يقلع الثاني
فيتماثلان ولا قصاص بين طرفي ذكر وانثى ولا قصاص بين طرفي حر وعبد او طرفي عبدين لان الاطراف يسلك
بها مسلك الاموال لانها وقاية للانفس كالاموال ولا مماثلة بينهما للتفاوت في القيمة لانها تمنع القصاص لانه
بتقويم الشرع فامتنع استيفاء القصاص بخلاف القصاص في النفس فان التفاوت في الدية لا يمنع القصاص
لانه يتعلق بازهاق الروح ولا تفاوت فيه ولا قصاص في قطع يد من نصف الساعد او رجل من نصف
الساق لتعذر اعتبار المساواة لان العظم لا ينكسر من الموضع الذي يراد كسره ولا قصاص ايضا في جائفة
برأت وهي جراحة تبلغ الجوف اذ لا يمكن اعتبار التماثل فيها لان البرء فيها نادر فيفضي القصاص فيها الى الهلاك ظاهرا
وتقييدها بالبرء يشعر بانه اذا لم تبرأ ينتظر بها فان هلك منه يقتل جارحه ان كان عامدا وان برئ سقط الجرح على
الندرة يحكم بالحكومة ولا قصاص ايضا في اللسان ولا في الذكر اصلا لفوات المماثلة فان لهما انقباضا وانبساطا
وعن ابي يوسف انه اذا قطع من اصلهما يجب القصاص الا ان قطعت الحشفة فقط فيقتص لامكان حفظ المماثلة
حينئذ لان لها حدا معلوما كالمفصل ولو قطع بعض الحشفة فلا قصاص لانه لا يعلم مقدار البعض وطرف
المسلم والذمي سواء في وجوب القصاص لاستوائهما في الدية والارش وخير المجني عليه بين القصاص
واخذ الارش لو كانت يد القاطع شلاء او كانت ناقصة الاصابع صورته رجل عمدا او كانت يد
المقطوع صحيحة تامة ويد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع خلقة او لآفة فالمقطوع يده بالخيار ان
شاء قطع تلك اليد المعيبة قصاصا ولا شيء له غير ذلك وان شاء اخذ ارش يده كملا لانه تعذر استيفاء
حقه بالقصاص كملا فيتخير بين ان يرضى بدون حقه وله ان يعدل الى العوض حوله او رأس الشاج اصغر
او اكبر لا تستوعب الشجة ما بين قرنيه اي طرفي رأسه وقد استوعبت تلك الشجة ما بين
قرني المشجوج معطوف على ما قبله من الشرط المفروض اي يخير المشجوج لو كان الامر كما قرر وحاصل القول
فيه انه لو شج رجل رجلا فاستوعبت الشجة ما بين قرنيه وكان رأس الشاج اصغر من رأس المشجوج
بحيث لو اقتص منه لزادت الشجة على ما بين قرنيه او كان اكبر منه بحيث لا تستوعب ما بين قرنيه
فالمشجوج بالخيار ان شاء في الاول يجرح بمقدار شجته فيبدأ من اي الطرفين شاء ولا تستوعب
ما بين قرنيه لان ذلك يوجب زيادة شين فاضل عن حقه وهو ظلم وفي الثاني ان شاء يجرح ما بين قرنيه
لا يزيد على ذلك لان حقه انما هو ما بين القرنين فقط فلو زاد عليه تعدى الشين الى جبهته وهو ظلم
يجب التحرز عنه وان شاء اخذ الارش كملا وهو الحكومة على الوجه الذي سبق بيانه من التقويم **فصل**
افرده لبيان ما يسقط به القصاص مطلقا سواء كان بعوض او بغير عوض وسواء كان من جانب
الجاني او المجني عليه او غيرهما فقال ويسقط القصاص بموت القاتل لفوات محل الاستيفاء فلا شيء
لوارث المقتول ويعفو الاولياء يسقط القصاص ايضا لانه حقهم فلهم اخذه ولهم تركه عفوا او صلحا

على مال يسقط ايضا لاشتماله على الاحسان الى الاولياء واحياء القاتل فيجوز بالتراضي على عوض وان قل
لانه ليس في تقديره نص يتقيد به فيفوض الى اصطلاحهما كالخلع وغيره ويجب حالا يعني لو لم يذكرا
في بدل الصلح حالا ولا مؤجلا فهو حال لانه مال وجب بعقد شرعي والاصل في امثاله ان يكون حالا كا
المهر وثمن المبيع بخلاف الدية لانها لم تجب بالعقد قوله وبصلح بعضهم او عفوه تقديره ويسقط
القصاص بصلح بعض الاولياء من نصيبه على عوض او بعفوه مجانا والمعنى انه يسقط بذلك حق الباقين
من القصاص لا مجانا بل بطريق انتقاله الى الدية ولهذا بينه بقوله وللمن بقي من الورثة حصته من الدية
في ثلث سنين على القاتل فقوله ولمن بقي عام في سائر الورثة حتى الزوجين عندنا خلافا لمالك و
الشافعي في الزوجين هما يقولان الوراثة خلافة وهي انما تكون بالنسب لا بالسبب لان السبب
ينقطع بالموت بخلاف النسب ولنا انه عم امر بتوريث امرأة اشيم الضبابي من دية زوجها اشيم
ولانه حق يجري فيه الارث حتى ان من قتل وله ابنان فمات احدهما عن ابن كان القصاص بين الابن
الصلبي وابن الابن فيثبت لسائر الورثة والزوجية تبقى بعد الموت حكما في حق الارث واذا
ثبت للجميع فكل واحد منهم متمكن من الاستيفاء والاسقاط عفوا او صلحا ومن ضرورة سقوط حق البعض
في القصاص سقوط حق الباقين فيه لانه لا يتجزى واذا سقط ينقلب نصيب الباقين مالا لانه امتنع لمعنى
راجع الى القاتل فيجب في ماله لانه عمد ولكونه في ثلث سنين عند الثلثة خلافا لزفر هو الصحيح احترز به
الى كون الواجب على القاتل بقرينة قوله بعده وقيل على العاقلة وذلك لما تقرر واشتهر ان العاقلة
لا تعقل عمدا ولا عبدا وما نحن فيه عمد بدليل سقوط القصاص اذ الشيء ما لم يثبت لا يتصور سقوطه ولو قتل حر
وعبد شخصا فامر الحر وسيد العبد رجلا بالصلح عن دمهما بالف فصالح فهي اي الالف على الحر والمولى نصفان
لان عقد الصلح اضيف اليهما فيكون البدل منقسما عليهما ولا رجحان لاحدهما على الاخر لانه مقابل بالقصاص
والقصاص عليهما سواء ويقتل الجمع بالفرد يعني اذا قتل جماعة واحدا يقتل الجماعة بالواحد لما روي ان
سبعة من اهل صنعاء قتلوا واحدا فقتلهم عمر رضي الله عنه وقال لو تمالأ عليه اهل صنعاء لقتلتهم به وعليه
اجماع الصحابة هذا ان جرح كل منهم جرحا مزهقا عمدا بخلاف قطاع الطريق فان هناك القتل للمعاونة
لا للجرح ويقتل الفرد بالجمع اكتفاء ان حضر اولياؤهم اي اولياء المقتولين جميعا قوله اكتفاء مصدر انتصب
عن فعل مقدر من غير لفظه اي يقتل اكتفاء بقتله وحده عن الجميع وليس لهم غير ذلك وان حضر ولي
واحد منهم قتل الفرد له بطلبه وسقط حق البقية كما لو مات القاتل ولا تقطع يدان بيد يعني اذا قطع
رجلان يد رجل واحدة عمدا لا قصاص على واحد منهما وعليهما نصف الدية لان كل واحد منهما قاطع
بعض اليد لان ما انقطع بقوة احدهما لم ينقطع بقوة الاخر ولا يجوز ان يقطع كل يده بقطع بعض
اليد لاشتراط التماثل والقياس في النفس هكذا وانما تركناه بالاثر والاجماع وان وصلية

سكينا على يد فقطعا معا بل يضمنان ديتها يعني اذا وضع احد السكين من جانب المفصل والاخر من
جانب اخر وامر كل واحد منهما سكينه حتى التقيا وانقطعت اليد فضمن الرجلان القاطعان دية اليد
مالهما لانه عمد فان قطع رجل يميني رجلين سواء قطعهما معا او على التعاقب فلهما قطع يمينه ودية بينهما
نصفين لاستوائهما في الاستحقاق قيد بيميني رجلين لانه لو قطع يمين رجل ويسار آخر قطع يداه بهما
ولذا اذا قطعهما لواحد هذا ان حضرا معا وان حضر احدهما اي احد المقطوعين دون صاحبه وقطع
يد القاطع له فللآخر الدية اي دية يد واحدة لان للحاضر ان يستوفي حقه ولا يجب عليه التأخير لتحقق
الآخر لثبوت حقه بيقين وحق الاخر متردد لاحتمال ان لا يطلب ويعفو مجانا او صلحا فان استوفى الاول
تمام حقه بالعود بقي حق الثاني في تمام دية يد واحدة لان الاطراف ليست كالنفوس وصح اقرار العبد بقتل
العمد سواء كان مأذونا او لا ويقتص به لانه مبقي على اصل الحرية في الحدود والقصاص عملا بالادمية قيد القتل
بالعمد فانه لو اقر بقتل الخطاء لا يصح اقراره اذ فيه الدية على العاقلة فهو اقرار على الغير ومن رمى رجلا عمدا بسهم
او نحوه فنفذ منه المرمي الى اخر فماتا من رميته اقتص للاول لانه قتل عمد وفيه القصاص وعلى عاقلته اي عاقلة
الرامي الدية للثاني لانه نوع من الخطاء وفيه الدية عليها كما مر واللام في قوله للثاني ليست للتمليك كما لا يخفى
لانه للتعليل اللهم الا ان يقال الدية تثبت للمقتول في اخر جزء من حيوته ثم تنتقل عنه الى الورثة فعلى الاول
في الكلام مضاف مصدر والمعنى الدية لورثة الثاني **فصل** افرده المصنف لبيان الجنايات المتعددة
في محل واحد وما يتعلق بذلك ويتبعه ومن قطع يد رجل ثم قتله اخذ القاطع بهما اي بموجب قطعه وقتله
اخذا مطلقا يعني سواء كانا عمدين او خطائين او مختلفين ان تخللهما اي وقع بينهما ووجد في خلالهما
برء من الاول لاختلاف حكم الفعلين حينئذ وكون حدوث البرء بينهما قاطعا للسراية فيكون كل
منهما مستقلا بما يوجب من الجزاء شرعا فيقطع ثم يقتل في العمدين ويؤخذ منه دية ونصف في
الخطائين ويدي ثم يقتل في القتل العمد بعد القطع خطاء ويقطع ثم يدي بعد العكس والا اي وان لم
يتخلل بين الفعلين برء وكانت السراية وعدمها محتملين فان اختلفا اي القطع والقتل بان
كان احدهما عمدا والاخر خطاء اخذ بهما ايضا فيقتص في العمد ويدي في الخطاء لا ان كانا خطائين
اي لا يؤخذ بهما معا ان كانا خطائين فان قيل اذا لم يؤخذ بهما معا فما ذا يفعل اجاب المصنف بقوله
بل تكفي دية يعني يجمع بين الجزائين اجماعا وذلك بان يكتفى بدية القتل ويكون دية اليد داخلة فيها
بناء على ان الاصل في امثال هذه المسائل هو الجمع بين الجراحات لان القتل غالبا يقع بجراحات
متعددة وضربات متعاقبة فلو اعتبرت كل جراحة على حدة ادى ذلك الى الحرج فلهذا يجمع بينهما
تتميما للاول وحملا على كون الازهاق بالسراية وفي العمدين يعني لو قطع يده عمدا ثم قبل ان تبرأ
الجراحة قتله عمدا فانه يؤخذ بهما عند ابي حنيفة يعني تقطع يده قصاصا بالقطع ثم يقتل قصاصا

بالقتل وعندهما لا يؤخذ بهما بل يقتل فقط وتدخل قصاص اليد في قصاص النفس لهما ان الجمع
ممكن لتجانس الفعلين وعدم تخلل البرء بينهما كما في الخطأين وله ان الجمع متعذر ههنا للاختلاف
بين الجنسين فان الموجب هو القصاص وهو يعتمد المساواة في الفعل وذلك بان يكون القطع
بالقطع والقتل بالقتل وهي متعذرة ههنا لانه جنى جنايتين ولو انفردت كل واحدة منهما
يجب فيها القصاص فكذا اذا اجتمعتا بخلاف الخطأ فان الواجب فيه بدل النفس من غير رعاية المساواة
فيدخل بدل الجزء في بدل الكل واما العمد فالواجب فيه جزاء جناية وهي اثنتان كما ذكرنا فلا يدخل جزاء
احديهما في جزاء الاخرى ولو ضرب مائة سوط فبرأ من تسعين ولم يبق اثره ومات من عشرة وجب
دية فقط لانه لما برئ من التسعين لم تبق معتبرة وسقط ارشها بسقوط حكمها باعتبار الزوال
وان بقي باعتبار التعزير عليها لانه حق الشرع وان جرحه وبقي الاثر ولم يمت تجب حكومة عدل
اي لو ان التسعين سوطا اثرت في بدن المضروب جراحة ولم يمت منها لكن برئت وبقي اثرها
يجب على الضارب فيها حكومة عدل ومن قطعت يده عمدا فعفا عن القطع يقتل عافيه اذا مات
منه وعفا عنه اذا اسقط عنه يعني ان المقطوع يده عفا عن قاطعها جزاء القطع فقط فمات
منه اي من ذلك القطع بطريق السراية من غير ان يطرأ عليه سبب آخر فعلى قاطعه الدية في ماله عند
ابي حنيفة وعندهما هو اي العفو عن القطع عفو عن النفس ايضا لان العفو عن القطع
عفو عن موجبه وموجبه شيئان وهما القطع لو اقتصر ولم يسر الى النفس والقتل لو سرى
واتى على النفس فكان العفو عنه متناولا للموجبه وله ان سبب الضمان قد تحقق وهو قتل
نفس معصومة متقومة والعفو لم يتناوله لانه انما عفا عن القطع وهو غير القتل فلو انه بقي على
حاله لكان متحققا لكنه لما ادى الى زهاق النفس علم انه لم يكن قطعا بل كان قتلا وهو لم يعف
عنه بل حقه باق عليه ونحن نوجب ضمانه وكان القياس ان يقاد به اذ هو موجب العمد الا انا
استحسنا الدية لان العفو اورث شبهة وهي دارئة وان عفا عن القطع وما يحدث منه اي
من القطع او عفا عن الجناية فقط فهو عفو عن موجب قتل النفس كذلك اجماعا من الثلث
قوله والعمد يعتبر من كل المال والخطأ يعتبر من ثلثه تفصيل لما اجمله في قوله يعني انه لما قال فعلى قاطعه
الدية في ماله اجمل ولم يبين انه من الثلث او من كل المال مع ان القطع قد يكون عمدا وقد يكون
خطأ وقد يجري مجرى العمد وفاقا وخلافا والوجه في ذلك ان العمد موجبه القود وهو مختص بالجاني
وحده ولا مدخل للورثة فيه فيكون بدله الثابت معاه من كل المال والخطأ موجبه المال وحق الورثة
متعلق به فيعتبر من الثلث فليتأمل فيه قوله والشجة كالقطع اراد به ان حكمها في العفو مطلقا
وفي العفو عنه وعما يحدث منه وما يلزم في ذلك من الاحكام وفاقا وخلافا واحد لا فرق بينهما

الا

الا في اللفظ واكتفى ببيان حكم القطع واحال حكم الشجة عليه وان قطعت امرأة يد رجل فتزوجها
مقطوع اليد بعد ذلك على يده اي جعل ارش يده مهرا لها وتراضيا على ذلك ثم سرى القطع حتى اتى على
نفس الرجل ثم مات فعليها مهر مثلها هذا اللفظ وقع بطريق المشاكلة وحق العبارة ان يقال فلها
مهر مثلها في تركته لان ذلك انما يكون بعد موت الرجل ووجوب المهر عليه حينئذ من قبيل المحال وعليها
الدية في مالها ان كانت قد قطعت يده عمدا او على عاقلتها ان كانت قطعتها خطأ وهذا عند ابي حنيفة لان
العفو عن قطع اليد اذا لم يكن عفوا عما يحدث منه على اصله لا يكون التزوج حينئذ على ما يحدث من
القطع وايضا اذا كان القطع عمدا يكون التزوج على القصاص في الطرف وهو ليس بمال فلا يصلح
مهرا فيلزم مهر المثل واذا لزم مهر المثل كانت الجناية مبتدأة بغير عوض فتلزم الدية في مالها لان القتل عمد
والقياس فيه لزوم القود لكن انقلب الى المال لشبهة التزوج وان كان القطع خطأ فنقول لما
سرى القطع الى الموت تبين انه لا ارش لليد وبعدمه بطل المسمى معه وما فيجب مهر المثل وان تزوجها
على اليد وما يحدث منها يعني السراية او على الجناية ثم مات فعليها مهر المثل في العمد اي ان كان قطع المرأة
اليد عمدا ومات المقطوع يده من ذلك فعلى المرأة مهر المثل لانه حينئذ يكون التزوج على القصاص وهو
لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل كما اذا تزوجها على خمر او خنزير ولا شيء عليها من قصاص او دية لانه لما
جعل القصاص مهرا فقد رضي بسقوطه بجهة المهر فيسقط اصلا او يرفع عن العاقلة مقداره اي مقدار مهر
المثل وصية لهم في الخطأ اي في صورة كون قطع اليد خطأ والباقي من الدية بعد رفع مقدار مهر المثل
وصية لهم لان الدية في القتل الخطأ تكون على العاقلة وفي هذه الصورة لما سقطت عنهم اعتبرت
كانها صارت ملكا للرجل وجعل بعضها مهرا للمرأة وهو مقدار مهر المثل الذي يرفع عن العاقلة وهو
يعتبر من جميع المال لان التزوج من الحوائج الاصلية وما يصرف اليها في مرض الموت يكون من جميع المال
وبعضها وصية لاولياء المرأة لانهم لم يقتلوا فلا يحرمون عنها لكنها تعتبر من الثلث كسائر الوصايا
فان خرج من الثلث سقط التذكير فيه باعتبار الباقي والتأنيث باعتبار كونه وصية يعني اي كان الباقي
من الدية بعد رفع مقدار مهر المثل منه يخرج من ثلث تركة الرجل سقط جميعه عن عاقلة المرأة والا
اي وان لم يخرج من الثلث بان لم يترك الرجل شيئا او كان لكن ثلث التركة اقل منه فقدر ما يخرج منه
اي يسقط عنهم حينئذ ثلثه فقط وكذا الحكم عندهما في الصورة الاولى يعني تزوجها على اليد فقط فابو يوسف
ومحمد يقولان في العمد والخطأ كما هو مذهبهما من غير فرق لان العفو عن اليد عفو عما يحدث منها عندهما
فالحاصل ان جوابهما في الفصلين واحد ومن قطعت يده ثم بعد ما اقتص له من القاطع قتل قاطعه
صورته رجل قطع يد آخر فقطعت يد القاطع قصاصا ثم ان الاول مات بسراية القطع فان الثاني يقتل
قصاصا ايضا بالاول لانه تبين ان الجناية كانت قتل عمد والحق فيما هو القود واستيفاء القطع لا يوجب

سقوط القود ومن قتل له ولي عمدا فقطع يد قاتله ثم عفا عن القتل فعليه دية اليد رجل له على آخر قصاص
في النفس فقطع يده عمدا ثم عفا عنه وقد قضي له بالقصاص او لم يقض ثم برأ فعليه ارش اليد عند ابي حنيفة
وقالا لا شيء عليه لانه استوفى حقه فلا يضمنه وهذا لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائه ولهذا لو لم يعف
لا يضمن ولابي حنيفة انه استوفى غير حقه لان حقه في القتل وهذا قطع وذلك لان العفو مستند الى وقت
القتل فسقط حقه ثم اكل النفس فقطع يده بغير حق وكان القياس هو القصاص لكنه سقط للشبهة اي عدم
تحقق العفو عند القطع فيجب ارش اليد ومن قطعت يده فاقتص من قاطعها فسرى الى نفسه فعليه دية
النفس وهذا ايضا عند ابي حنيفة خلافا لهما فيهما يعني قال صاحباه لا يضمن الدية في الصورتين لانه استوفى حقه
وهو القطع ولا يمكن التقييد بوصف السلامة لما فيه من سد باب القصاص اذ الاحتراز عن السراية ليس
في وسعه كالقاضي اذا قطع يد السارق والبزاغ والحجام والمامور بالقصاص في الطرف فلم يثبت له ولابي حنيفة
انه قتل بغير حق لان حقه في القطع وهذا وقع قتلا ولهذا لو وقع ظلما كان قتلا والقياس ههنا ايضا وجوب
القصاص لانه جرح افضى الى فوت الحيوة في مجرى العادة وهو القتل الموجب للقصاص لكنه سقط للشبهة فوجب
المال بخلاف القاضي والامام لان القاضي فعل بامر غيره فانتقل فعله اليه فكانه لم يوجد منه ثم ان عبارة المصنف
توهم ان الدية في مال القاطع وهي انما تلزم عاقلته لان القتل خطأ وكذلك قوله خلافا لهما يوهم ان الخلاف
في الفصل الثاني وهو في الفصلين كما قررناه في الموضعين وفي العبارة خبط ايضا لا يخفى باب الشهادة
في القتل واعتبار حاله اي حال القتل جمع المصنف هذين المعنيين في باب واحد اختصارا وافرده صاحب
الهداية لكل منهما بابا على حدة لاختلاف النوعين وقوله القود يثبت للوارث ابتداء لا بطريق الارث
معناه ان استحقاق الاقتصاص من القاتل حق لكل فرد من اولياء المقتول يثبت له تشفيا لما داخله
لحقه من الغم بسبب قتل وليه فهو له بطريق الخلافة لا بطريق الوراثة بخلاف المال وما يتعلق به وبخلاف
القتل الخطأ ايضا وهذا تمهيد لمذهب ابي حنيفة وهو له اصل يبتنى عليه ما يذكر بعد من مذهبه واصل ابي يوسف
ومحمد ان ثبوت القود للوارث يكون بطريق الارث لا بطريق الخلافة الا يرى انه لو عفا عن قاتله لم يكن للورثة
ان يقتصوا منه فحق القود يثبت له لانه عوض عن نفسه فهو ملكه اولا ثم ينتقل بموته الى ورثته كسائر
تركته واذا كان كذلك فمذهبهم فيما يأتي يبتنى على هذا الاصل قوله فلا يكون احدهم خصما عن البقية فيه
تفريع على مذهب الامام باعتبار اصله المذكور اي لا يكون الحاضر من اولياء القتيل قائما مقامهم في الخصومة
بخلاف المال حيث يكون احدهم خصما عن البقية بحيث يثبت لهم ما يثبت لاحدهم ويثبت عليهم
ما يثبت عليه وفرع لهذين الاصلين بقوله فلو اقام احد ابنين حجة اي بينة بقتل ابيهما عمدا والآخر
غائب لزم اعادتها اي الحجة بعد عود الغائب صورة المسألة رجل قتل عمدا وله ابنان فاقام احدهما
بينة على رجل آخر بانه قتل اباه فالقاضي يسمع البينة لكنه لا يحكم بموجبها بل يحبس المشهود عليه

بحق

بحق الاخ الآخر تحرزا عن اراقة الدم المعصوم لاحتمال ان يعفو ثم اذا حضر الغائب يرتفع
الاحتمال فعند ابي حنيفة يلزم اعادة البينة خلافا لهما فان عندهما يكتفي ببينة الحاضر ولا حاجة
الى اعادة البينة كما لو كان القتل خطأ ولهذا قال وفي الخطأ والدين لا تلزم اي لو كان القتل خطأ
او كان المدعى به دينا لابيهما على المدعى عليه وباقي المسألة على حاله لا تلزم اعادة البينة بالاجماع لهما
في الخلافية ان القصاص على اصلهما لما كان يثبت للورثة بطريق الوراثة بناء على انه لو انقلب مالا
للميت حتى يقضى منه ديونه ويصرف الى تجهيزه وتكفينه فهو كالمال يثبت لكل واحد من الورثة مستقلا
كانه وحده لا وارث غيره فينتصب احد الورثة خصما عن الآخرين ويكتفى ببينة للثبوت وكان القياس
ان يقاد القاتل من غير تأخير بطلبه لكن لما كان احتمال العفو من الغائب قائما يؤخر القود الى حضوره
فاذا حضر وطلب القود كالاول يرتفع الاحتمال ويكفي حضوره ولابي حنيفة انه لما كان ثبوت القصاص
بطريق الخلافة على اصله لم يكف بينة الاول فيما يعود الى الغائب لان الحاضر ليس وكيلا عنه ولا
نائبا منابا به فيما هو حقه فلم يكن قائما ممن هو خصم بالنظر الى ما يعود الى الاول فلا يكتفى بحضوره مع
قيام الشبهة فلا بد من اعادة البينة ليرتفع الاحتمال ويثبت مكنة الاستيفاء من الخصمين
ولو برهن القاتل على عفو الغائب فالحاضر خصم ويسقط القود يعني لو ان القاتل اقام بينة على الحاضر بان
الغائب قد عفا عنه هذا القتل فان بينته تسمع اجماعا لكن لا في حق الغائب بل في حق الحاضر لانه
يدعي على الحاضر سقوط حقه في القود وانتقاله الى المال وكذا لو قتل بصيغة المجهول عبد لرجلين واحدهما
اي احد المولين غائب فبرهن القاتل على الحاضر ان الغائب عفا عنه وكان القتل عمدا فانه تسمع
ويكون المولى الحاضر خصما في سقوط القصاص الى المال ولو شهد وليا قصاص بعفو اخيهما لغت
يعني رجل قتل وله ثلثة اولاد فشهد اثنان منهم على الثالث انه قد عفا عن القاتل فشهادتهما باطلة
لانهما يجران بها الى انفسهما نفعا وهو انقلاب القود مالا ثم ان شهادتهما هذه تكون عفوا منهما
اذا تقرر هذا ففي الصورة المذكورة اذا شهد الاخوان بعفو اخيهما الثالث ينظر فان صدقهما اي
الوليين الشاهدين القاتل فقط اي دون المولى المشهود عليه فالدية تقسم بينهم اثلاثا يعني
لكل واحد منهم ثلثها وللاخ الذي شهدا بعفوه الثلث لان تصديق القاتل اياهما اقرار منه
بثلثي الدية لهما واقراره على نفسه صحيح لكنه يدعي سقوط حق المشهود عليه ينكر فلا يصدق القاتل
في دعواه ويغرم نصيبه وان كذبا معا فلا شيء لهما وللاخيهما ثلث الدية يعني لو ان القاتل والمشهود
عليه كذبا الاخوين الذين شهدا بعفو اخيهما فان حقهما يسقط لانهما بتلك الشهادة قد اقرا على انفسهما
بسقوط القصاص لما قلنا انه لا يتجزى واعترافهما بسقوط حق اخيهما يوجب سقوط حقهما ايضا
لكنهما يريدان بذلك ان يصير حقهما مالا فلا يقبل الا بحجة وينقلب نصيب اخيهما الذي شهد بعفوه

مالا وذلك لان دعواهما العفو عليه وهو منكر بمنزلة العفو منهما ابتداء وعفوهما يوجب انقلاب حق اخيهما من القصاص الى المال فان صدقهما القاتل فقط غرم القاتل له اى لاخيهما ثلث الدية اى ان صدقهما الولى المشهود عليه وحده دون القاتل ضمن القاتل ثلث الدية له ثم ياخذانه منه اما غرامة القاتل له ثلث الدية فلان شهادة الاخوين بعفو اخيهما توجب العفو منهما وعفوهما يستلزم عفو اخيهما وانقلاب حقه الى المال بحكم الاصل المذكور فيغرم القاتل له ثلث الدية وان اختلف شاهدا القتل في زمانه بان شهد احدهما ان القتل في يوم الخميس وشهد الآخر انه في يوم الجمعة او مكانه بان شهد احدهما ان القتل كان في بلد كذا وشهد الآخر انه في بلد آخر او آلته بان قال احدهما قتله بسيف وقال الآخر قتله برمح او قال احدهما ضربه بعصا وقال الآخر لا ادرى بما ذا قتله بطلت الشهادة في المسائل كلها لان القتل انما يكون مرة واحدة لا يعاد ولا يكرر والقتل في زمان او في مكان يغاير القتل في زمان او مكان آخر والقتل بالعصا او بسلاح يغاير القتل بغيرها فكان على كل قتل شهادة فرد والقتل بالعصا شبه عمد وهو مقيد وقول الآخر لا ادرى بما ذا قتله مطلق وهو غير المقيد يحتمل العمد وغيره ولا يثبت شىء منهما بالاحتمال فتبطل الشهادة وان شهدا بالقتل وجهلا الآلة لزمت الدية استحسانا والقياس ان لا تقبل هذه الشهادة لان القتل يختلف باختلاف الآلة فيصير المشهود مجهولا وجه الاستحسان انهم شهدوا بقتل مطلق وهو غير مجهول لكن له احتمالان عمد وغيره فيحمل على اخفهما ويحكم بموجبه وهو الدية ولو اقر كل من رجلين بقتل زيد منفردا وقال وليه قتلتماه جميعا اى حال كونهما مجتمعين فله اى فيجوز للولى قتلهما قصاصا ولو شهدا بقتل زيد عمرو وآخران بقتل بكر اياه وادعى وليه قتلهما جميعا لغتا اى الشهادتان لان فى الثانى تكذيب المشهود له الشاهد فى بعض ما شهد به وهو انفراده فى القتل وهذا يبطل شهادته لان التكذيب تفسيق وفى الاول تكذيب المقر له المقر فى بعض ما اقر به وهذا لا يبطل الاقرار قوله والعبرة فى الحكم بحالة الرمى لا بحال الوصول اى وصول المرمى الى المرمى اليه فتبدل حال المرمى عند الامام ابى حنيفة شروع فى بيان حال القتل واعتباره خلافا ووفاقا فعند ابى حنيفة فى هذه المسئلة يعتبر اول الفعل خلافا لهما فلو رمى مسلما بسهم او نحوه هذا نوع لهذا الاصل فارتد المرمى اليه قبل وصول السهم اليه فوصل اليه عقيب الردة واصابه فمات به تجب الدية على الرامى لورثته المرتد عند ابى حنيفة خلافا لهما لان التلف حصل فى محل لا عصمة له واتلاف غير المعصوم هدر وله ان المرمى اليه وقت الرمى معصوم والعبرة به ولو رمى مرتدا فاسلم المرمى اليه قبل الوصول اى قبل وصول السهم لا يجب على الرامى شىء من القصاص والدية اتفاقا من الائمة وان رمى عبدا فاعتق قبل وصول السهم ونحوه اليه بوجه من وجوه العتق فوصل الرمى اليه فمات منه وهو حر فعليه اى على الرامى لا الاجنبى قيمته اى قيمة العبد عبدا فى مال الرامى لا دية عند الشيخين لانه وقت الرمى مملوك وعند محمد على الرامى فضل ما بين قيمته مرميا وغير مرمى فلو كانت قيمة العبد مثلا حال كونه صحيحا غير مرمى الفا

وكانت

وكانت قيمته مرميا تسعمائة فعلى الرامى عند محمد تسعمائة هى فضل ما بين القيمتين لان العتق قاطع للسراية موجب جزاء ما وقع قبله وهو مجرد الرمى وذلك جناية تنتقص بها قيمة العبد بالاضافة الى ما قبل الرمى فيجب على الرامى ذلك المقدار لا غير وان رمى محرم صيد الحل اى خرج عن الاحرام فوصل السهم او نحوه الى الصيد حال كون الرامى حلالا اوجب الجزاء عليه لانه وقت الرمى محرم وان رماه حلالا فاحرم فوصل السهم او نحوه اليه فقتله فلا اى لا يجب الجزاء عليه لانه وقت الرمى غير محرم وان رمى الرامى من قضى عليه برجم اى رمى شخصا ثبت عليه الزنا حال كونه محصنا فرجع شهوده اى شهود الزنا او احدهم قبل وصول السهم او الحجر فوصل بعد الرجوع وسقوط الرجم لا يضمن الرامى لان المعتبر حال الرمى على ما نحن فيه والشخص المرمى مباح الدم فى تلك الحالة ولو رمى مسلم صيدا فتمجس الرامى اى صار مجوسيا والعياذ بالله قبل وصول الرمى الى الصيد فوصل السهم الى الصيد حال كون الرامى مجوسيا حل ذلك الصيد لما عرف ان العبرة حالة الرمى وفى العكس يحرم يعنى لو رمى حال كونه مجوسيا ثم اسلم قبل وصول السهم فوصل حال كونه مسلما لم يحل لانه وقت الرمى كان مجوسيا وهذه المسائل كلها متفرعة على ان العبرة بحالة الرمى لا الوصول

كتاب الديات جمع دية وهى لغة مصدر ودى القاتل المقتول اذا اعطى وليه المال الذى بدل النفس ثم سمى ذلك المال بالدية تسمية بالمصدر والتاء فى آخرها عوض عن الواو فى اولها كما فى العدة والارش اسم للواجب على ما دون النفس الدية المغلظة وصفها بالغلظ لقيامها مقام القصاص وكونها ابلغ فى الزجر عن التعوض للنفس فتكون من الابل مائة ارباعا ربع منها بنات مخاض وهى التى تم عليها حول وربع ايضا بنات لبون وهى التى تم عليها حولان وربع آخر حقاق جمع حقة وهى التى تم عليها ثلث سنين وربع رابع جذاع جمع جذعة وهى بفتح الجيم والذال المعجمة ما تم عليها اربع سنين فتكون المائة مجتمعة من هذه الاسنان من كل نوع خمس وعشرون هذا قول ابى حنيفة وابو يوسف معه وعند محمد المائة من الابل اثلاثا والشافعى معه ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون ثنية وهى التى دخلت فى السنة السادسة ويشترط فى الثنيات ان تكون كلها خلفات جمع خلفة وهى التى تكون حوامل فى بطونها اولادها لقوله عليه السلام الا ان قتيل خطاء العمد قتيل السوط والعصا وفيه مائة من الابل اربعون منها فى بطونها اولادها ولان التغليظ له مراتب متفاوتة بحسب القرب من العمد والبعد عنه وهو فى شبه العمد اغلظ فيكون على الوجه المذكور ولابى حنيفة وابى يوسف قوله عليه السلام فى نفس المؤمن مائة من الابل وهو حديث مشهور متلقى من الامة بالقبول وتخصيص العدد بالمائة ينافى قيد الحمل المذكور لانه يلزم ان تكون الابل اكثر من مائة لان الحمل احمل من وجه دون وجه فهو اما موجود او معدوم فان كان الاول كانت الدية اكثر من مائة وان كان الثانى لزم الابهام لان الحمل لا يوقف عليه حقيقة والابهام فى الشرع غير واقع لانه انما ارسل للبيان ولا تغليظ فى غير

الابل لان الشرع انما ورد به فيها فلا يتعدى الى غيرها فان قضى بالدية من غير الابل لم يجر فيها التغليظ لما قلنا
واي في شبه العمد يعني ان الدية المغلظة على اختلاف الروايات انما هي في شبه العمد للمناسبة بينهما والخطأ
انما يناسبه التخفيف لان الخاطي معذور وقوله والمخففة معطوف على المغلظة وهي اي المخففة في الخطأ
وما بعده من الوجوه التي تجب فيها الدية من الذهب الف دينار وهو المضروب من الذهب بالاجماع
ومن الورق بفتح الواو وكسر الراء وهي الفضة عشرة الاف درهم وزنا وقال مالك والشافعي اثنا عشر
الف درهم والدرهم ههنا هو الذي يكون العشرة منه سبعة مثاقيل ومن الابل مائة اي الدية المخففة
عندنا والشافعي معناها مائة من الابل اخماسا ما بين ابن مخاض وهو ذكر تمت عليه حول وبنت مخاض
وبنت لبون وحقة وجذعة من كل صنف منها عشرون وهذا قول ابن مسعود رضي الله عنه ومثل هذا
انما يعرف توقيفا اذ لا مساغ للاجتهاد في تقديره فصار المرسل كالمرفوع الى النبي عم ولا دية من غير
هذه الاموال المذكورة من الابل والذهب والورق عند ابي حنيفة لان التقدير انما يستقيم بما يكون
معلوما وهذه الثلثة المذكورة كذلك بالاثار المذكورة في الابل بالعدد وفي الذهب والورق بالوزن
وما عداها غير معلوم لاختلاف ماليته باختلاف الازمنة والامكنة والخيار للقاتل وقالا تكون الدية
منها اي من الانواع الثلثة المذكورة ومن البقر ايضا مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل
مائتا حلة كل حلة ثوبان ازار ورداء فيكون المجموع اربعمائة ثوب مائتا ازار ومائتا رداء وقولهما
هذا رواية ايضا عن ابي حنيفة فعلى هذا تكون المسئلة وفاقية ووجههما ما رواه عبيدة السلماني ان
عمر رضي الله عنه قضى في الدية بعشرة الاف درهم ومن الدنانير بالف دينار ومن الابل بمائة ومن البقر
مائتي بقرة ومن الغنم بالفي شاة ومن الحلل بمائتي حلة ومعناه انه رضي الله عنه قدر الدية بهذه المقادير
لان قضاءه بها وقع في اوقات متعددة وكفارة شبه العمد والخطأ اي الواجب في كل من القتلين
المذكورين دية معينة على العاقلة وكفارة على القاتل فالدية قد بيناها والكفارة عتق رقبة مؤمنة
سليم الاطراف ذكرا كان او انثى لقوله تعالى فتحرير رقبة مؤمنة فان عجز اي ان لم يقدر على اعتاق رقبة
مؤمنة فصيام شهرين متتابعين لقوله تعالى فتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين
والاية وان كانت في الخطأ الا ان شبه العمد خطأ في حق القتل وان كان عمدا في حق الضرب فتناولها
الاية ولا اطعام فيهما اي لا يكون الكفارة بالاطعام في قتل شبه العمد والخطأ لانه لم يرد به نص وصح
في الكفارة اعتاق رضيع احد ابويه مسلم لانه مسلم تبعا له لا الجنين اي لا يصح في عتق الكفارة الحمل
لانه لم تعلم حياته ولا سلامة اطرافه بخلاف المولود وللمرأة هذه الجملة معطوفة على مقدر في اول
الكلام تقديره الدية المغلظة للرجل من كذا كذا او من كذا كذا وللمرأة في دية النفس وما دونها اي
دون النفس من الاعضاء والاطراف نصف ما للرجل فديتها غليظة وخفيفة بمقدار نصف دية

الرجل كذلك وارش اعضائها واطرافها على النصف مما هو للرجل وهذا مروي عن علي رضي الله عنه موقوفا
عليه ومرفوعا الى النبي عم ولان المرأة في حق الميراث والشهادة والدية على النصف مما هو للرجل فكذا فيما
هو ملحق بالدية وللذمي قتل والمسلم في النفس وما دونها الذكر كالذكر والانثى كالانثى لقول ابي بكر
وعمر رضي الله عنهما دية الذمي مثل دية الحر المسلم **فصل** اعلم ان المصنف عقد هذا الفصل لبيان
الديات والاجزية التي تلزم فيما دون النفس ولهذا قيده صاحب الهداية بقوله فيما دون النفس فعلى
هذا يكون قول المصنف في النفس الدية توطئة لما ياتي بعد من المعطوفات ولئلا يحتاج الى بيان مقدار
الدية لكونه قد عرف مما قدمه في السابق قوله وكذا في المارن عطف على قوله في النفس والمارن هو
الموضع اللين من الانف والارنبة كذلك والقصبة من بين العينين الى نهايته من اسفل ولفظ الانف
يطلق على الكل والدية الكاملة تلزم في قطع الكل او في قطع كل من المارن او الارنبة وحده والاصل
في هذا بل في سائر الاعضاء التي تلزم في كل منها دية النفس ان الجاني اذا فوت جنس منفعة مقصودة
من العضو على الكمال كالعين اذا عميت واليد اذا شلت او ازال جمالا مقصودا في الادمي على الكمال
كالانف اذا جدع والخد اذا جرح وبقي اثره شينه يجب عليه بذلك كل دية النفس لان في ذلك اتلاف
النفس من وجه فيلحق بالاتلاف من كل وجه تعظيما للادمي لان قيام النفس منتظم بقيام منافعها
فكان تفويت المنافع كتفويت النفس والجمال مقصود كالمنفعة ولهذا تزداد قيمة المملوك بالجمال
وقضى النبي عم بالدية تماما في اللسان والانف وهو اصل يتشعب عليه فروع كثيرة منها ما ذكره المصنف
ومنها ما يعرف بالقياس اما التي ذكرها المصنف فمنها الانف وقد عبر عنه بالمارن وقد ذكرناه انفا ومنها
اللسان وقد ذكره بقوله وفي اللسان اي ففيه الدية اذا قطع وهذا ان منع قطعه النطق او منع اداء
اكثر الحروف سواء قطع كله او بعضه لفوات منفعة مقصودة وهي النطق الظاهر الذي امتاز به
الانسان عن بقية الحيوان وان فات اداء بعض الحروف وبقي البعض قالوا تقسم الدية على عدد
الحروف كلها التي يكون النطق بها صحيحا يسقط ما يقابل منها وان امكن النطق باكثر الحروف تجب حكومة
عدل فقط لحصول الاخلال مع اصل الافهام وان عجز عن اداء الاكثر وجبت الدية لفوات منفعة
الكلام قوله وفي الصلب اراد به صلب الرجل اي ظهره فلو دق صلب رجل ينظر ان منع الجماع ففيه
دية النفس كاملة وكذلك اذا صار احدب واستمر على ذلك ففيه الدية تماما وان لم يمنع الجماع بل كان
يقدر على ان يجامع او عاد الى حاله وزال الحدب ففيه حكومة العدل وكذلك صلب المرأة اذا انكسر
وانقطع ماؤها ففيه الدية وفي الافضاء اذا منع استمساك البول يعني لو جامع امرأة فافضاها بحيث
صار مسلكاها واحدا او قطع فرجها فصار لا يمسك البول ففيه دية كاملة وفي الذكر وفي حشفته دية كاملة
لما الذكر فلانه تفويت به منفعة الوطي او الايلاد والاستمساك البول وبالجملة المنافع التي تقصد

منه ومنه الحشفة فلانها اصل في منفعة الايلاج الذي هو طريق الاعلاق عادة وفي العقل اذا ذهب
بالضرب الدية لفوات منفعة الادراك الذي به قوام معاش الانسان ومعاده وفي السمع وفي البصر
وفي الشم وفي الذوق اي في كل واحد منها اذا زال دية كاملة لان لكل واحد منها منفعة مقصودة في تعيش
الانسان وفي اللحية اي حلقت ولم تنبت دية كاملة لفوات منفعة الجمال الذي هو شرف وكمال هو
مقصود من الرجال وفي شعر الراس الدية اذا حلق بغير رضى صاحبه ولم ينبت لما ذكرنا وكذا الحاجبان والاهداب
في كل من الحاجبين نصف الدية وفي كليهما كمال الدية وعند الشافعي ومالك الواجب في اللحية وشعر الراس
والاهداب والحاجب حكومة عدل والاهداب جمع هدب وهو منبت الشعر من جفن العين حقيقة وقد
يطلق على الشعر النابت وهو الشفر بالفاء وجمعه اشفار مجازا وفي العينين الدية وفي الاذنين الدية
وفي الشفتين الدية والاصل في الدليل ما روى سعيد بن المسيب رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم في العينين الدية
وفي الاذنين الدية وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي البيضتين الدية وفي الشفتين الدية قوله
وفي ثديي المرأة بياء اي تثنية ثدي قيده بكونه للمرأة لان المنفعة المقصودة منه اي التغذية مخصوصة
بالمرأة بخلاف ثدي الرجل فان فيه حكومة عدل واحدا كان او اثنين وفي اليدين دية كاملة وفي كل يد
نصفها وفي الرجلين دية كاملة وفي كل رجل نصفها وفي اشفار العينين كلها دية واحدة كاملة للرجل
وللمرأة النصف من ذلك ثم ان المصنف اتى بعبارة مجملة يعرف منها احكام ما دون النفس تفصيلا
وهي قوله وفي كل واحد مما هو اثنان خلقة معهودة كالعينين والاذنين واليدين والرجلين في
البدن اي بدن الانسان نصف الدية وما هو اربعة كذلك نحو الاشفار ربعها اي ربع الدية للرجل مما هو
للرجل وللمرأة مما هو للمرأة وفي كل اصبع من يد او رجل عشرها لان اصابع اليدين عشرة واصابع الرجلين
عشرة ففي كل اصبع عشر الدية لقوله صلى الله عليه وسلم لكل اصبع عشر من الابل وفي كل مفصل منها اي من الاصابع مما فيه
مفصلان نحو الابهام نصف عشرها اي نصف عشر الدية وهو جزء من عشرين جزءا فيكون من الورق
خمسمائة درهم ومن غير ذلك بحسابه ومما فيه ثلثة مفاصل وهي بقية الاصابع ثلثه اي ثلث عشر الدية
وهو من الورق ثلثمائة وثلثة وثلثون وثلث درهم ومن غيره بحسابه من اي نوع كان قوله وفي كل سن
نصف عشرها يحتاج الى تقدير ومفتقر الى زيادة تقرير اما الاول فهو ان يقال وفي كل سن من اسنان الرجل
نصف عشر دية وكذا في كل سن من اسنان المرأة واما الثاني فلما تقول الاسنان والانياب والاضراس
علوا وسفلا ويمينا ويسارا سواء واسنان الصبيان كاسنان الرجال والشيوخ الكبار واسنان الجواري الصغار كاسنان
النساء والعجائز لان اسم السن يتناول الكل والحكم في الجميع واحد لقول النبي صلى الله عليه وسلم في كل سن خمس من الابل
واطلاقه دليل على استوائها في الحكم اذ السكوت في محل البيان بيان قوله وفي كل عضو ذهب نفعه بضرب
ففيه دية كاملة وان وصلية كان قائما معرض الجواب عن سؤال عسى ان يورد في هذا المحل لا يخفى تقديره ولا يجب

الى التكلف

الى التكلف تقريره ولهذا اقتصر المصنف على مجرد تمثيله ولم يشتغل بذكر تفاصيله حيث قال كيد شلت
بضربة او جراحة فيها او فيما يجاورها من الاعضاء فعدمت حركتها وبقيت شلاء لا يقدر على الامساك
ونحو عين ذهب ضوءها باللطمة او ضربة او نحو ذلك بما يورث عماها وبطلان وصول قوة البصر اليها وان كانت
على حالها لان متعلق الارش تفويت جنس المنفعة لا فوات الصورة وفوات المنفعة له علامات تدل عليه
يعرفها الحكماء والبصراء **فصل** عقده المصنف لبيان احكام الجراحات والشجاج لا قود في
انواع الشجاج وهو جرح يختص بالراس والوجه الا في الموضحة ان كانت عمدا لانه يمكن اعتبار
المساوات فيه اذ ليس فيه كسر العظم ولا خوف هلاك غالب فيسبر غورها بالمسبار ثم تتخذ حديدة بقدر ذلك
فيقطع بها مقدار ما قطع فيتحقق استيفاء القصاص كذا في الهداية وفي التبيين وهو الاصح والاصل في الدليل
ما روي انه عليه السلام نص بالقصاص في الموضحة وفيها اي يجب في الموضحة ان كانت خطاء نصف عشر الدية قوله
وهي اي الموضحة الجراحة التي توضح العظم تعريف وبيان لهذه الجراحة ويعلم منه وجه تسميتها لان الايضاح هو
الكشف والاظهار وهذه تكشف العظم وتظهره وهذا المعنى اي وجه التسمية مرعي في سائر هذه الجراحات
ولهذا قال ويجب في الهاشمة وهي التي تهشم العظم اي تكسره مع انه باق في مكانه بجميع اجزائه المنكسرة
عشرها اي عشر الدية وفي المنقلة بصيغة الفاعل مشددة القاف وهي التي تنقل العظم من موضعه
بعد الكسر وتفرق اجزاء المنكسرة عشرها اي يجب فيها عشر الدية ونصفه اي نصف العشر ايضا وفي
الآمة بتشديد الميم وهي التي تصل الى ام الدماغ وهي الجلدة التي فيها الدماغ ثلثها اي ثلث الدية وبعد
الآمة شجة تسمى الدامغة بالغين المعجمة وهي التي تصل الى الدماغ لم يذكرها محمد رح لان النفس لا تبقى
بعدها عادة فتكون قتلا لا من الشجاج والكلام فيها وكذا في الجائفة اي في الجراحة الجائفة ايضا يجب
ثلث الدية وهي التي تنفذ الى الجوف من الصدر والبطن والظهر والجنبين والاسم دليل عليه كل
ذلك ثبت بالحديث وهذا اذا كانت من جانب واحد فان نفذت اي جاوزت الجوف الى جانب اخر
فصار لها طريقان الى الجوف احدهما ما دخلت منه آلة الجراحة الى الجوف والثاني ما خرجت منه فهما جائفتان
حينئذ ويجب فيها ثلثاها اي ثلثا الدية لان ابا بكر رضه هكذا حكم ولانهما جائفتان قوله وفي كل من الحارصة
بالحاء والراء والصاد المهملات هو وما عطف عليه خبر لقوله الاتي حكومة عدل وفسرها المصنف بقوله
وهي التي تشق الجلد وهذه العبارة توهم ان الجلد ينخرق في هذه الجراحة وليس كذلك بل هذا انما يكون
في الباضعة كما سيأتي قريبا والاحسن ما في الهداية وهو قوله وهي التي تحرص الجلد اي تخدشه
ولا تخرج الدم والدامعة بالعين المهملة وهي التي تخرج منه دما يشبه الدمع اي يظهر منها الدم
لكن لا يسيل بل يجتمع في الجراحة كالدمع الذي يظهر في العين عند الخشية ولا يسيل ولا يقطر
والدامية بالياء وهي التي تسيل الدم اي يسيل منها ويتجاوز الى ما حولها من الجلد والباضعة

بالضاد المعجمة والعين المهملة وهي التي تبضع اي تقطع الجلد ماخوذة من البضع وهو الشق والقطع
والمتلاحمة وهي التي تاخذ في اللحم وتقطعه اي تدخل في جرمه لكن لا تصل الى نهايته والسمحاق وهي الجراحة
التي تصل الى السمحاق وهي جلدة رقيقة فوق العظم اي عظم الرأس حائلة بينه وبين اللحم تصل اليها الشجة
اي تنتهي الجراحة المسماة بالسمحاق اليها فلذلك سميت باسمها فهذا الاسم حقيقة في الجلدة المغشية
للعظم ومجاز في الجراحة التي تصل غورها اليها لكن لا يظهر حجم العظم فيها حكومة عدل لانه لم يرد فيها توقيف
كما في الموضحة العمد والارش مقدر كما في بقية الجراحات والاهدار غير ممكن فوجب الرجوع الى الحكومة
العدل وهو ماثور عن ابرهيم النخعي وعمر بن عبد العزيز فانه قال ما دون الموضحة خدوش فيها حكومة عدل
وعن محمد في الاصل وهو ظاهر الرواية فيها اي في الجراحات الست وهي الحارصة والدامعة والدامية والباضعة
والمتلاحمة والسمحاق يجب القصاص كالموضحة اي كما يجب في الموضحة القصاص يجب فيها قبلها لانه لا عظم
يكسر فيها فيمنع ولا يتوقع الهلاك بالاقتصاص فيها غالبا ثم ان المصنف شرع في بيان الفرق بين هذه الجراحات
باعتبار التسمية ومواضع الجراحة فقال والشجاج تختص بالوجه والرأس بحسب اللغة كالذي في الجبينين
والذقن واللحيين والجبهة والحكم يترتب على حقيقة ما ورد في اللغة حتى لو ان هذه الجراحات وقعت في موضع
اخر من البدن نحو اليد والساق لا يكون لها ارش مقدر وانما تجب فيها حكومة العدل لان التقدير انما كان
بالتقدير من الشارع وهو المسمى بالتوقيف وعند عدمه يرجع الى حكومة العدل كما سيذكره المصنف
قريبا قوله والجائفة بالجوف والجنب والظهر بالجملة الاسمية وما عطف عليها معطوفة على ما قبلها اي
والجائفة تختص بالجوف وهو هنا شامل لتجويف البطن والصدر والرأس لكن انتفى الاخير عن الاول
فاما ما وقع في الجوف فوجه التسمية فيه ظاهر واما ما وقع في الجنب او الظهر فلانها قد تنفذ الى الجوف فسميت
بذلك الاعتبار جائفة لا لمطلق الجراحة فيهما ثم اي وجه اختصاص الحكم المذكور بما في الوجه والرأس هو ان
هذين العضوين اكثر البدن ظهورا وانثر الجراحة فيهما يبقى طول العمر ويلحق الشين بسببها الحكم التزم واما
اللحيان فالظاهر من مذهب اصحابنا انهما من الوجه لاتصالهما به من غير فصل وما سوى ذلك اي ما عدا الشجاج
والجائفة من الجراحات الواقعة في البدن في اي موضع كان منه فهي جراحات مطلقة كما ذكره عن النخعي وعمر بن
عبد العزيز من انها خدوش فيها حكومة عدل اي في كل جراحة منها تجب حكومة عدل وهي اي حكومة العدل على
ما فسره الطحاوي بان يقوم المجروح على فرض كونه عبدا بلا هذا الاثر اي لم تكن قيمته لو كان مملوكا سالما عن اثر
الجراحة المذكورة ويقوم معه اي مع هذا الاثر ايضا فما نقص من قيمته بذلك الاثر وجب على الجارح للمجروح بنسبته
من ديته يعني يحكم بنظير ذلك التفاوت بالنظر الى ديته فان فرض ان هذا الحر عبد وقيمته بلا هذا الاثر الف درهم و
تسع مائة فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي عشرة الاف درهم
فعشرة الف درهم فهو حكومة العدل وبه يفتى اي الفتوى في هذه المسألة بقول الطحاوي لانه هو الصحيح

وعن محمد

وزما

وزمان الطحاوي الى ازمنة السلف اقرب وانما اعتبر طريق الحكومة بما ذكر لان الحر لا يمكن تقويمه
والقيمة للعبد بمنزلة الدية للحر فاوجب نقصاني احديهما اعتبره النقص في الاخرى وهو الصحيح والاحرى
ويجب في قطع اصابع اليد وحدها او مع الكف نصف الدية اي نصف دية صاحب اليد لان الواجب
في كل اصبع عشر من الابل فيكون في الخمسة خمسون وهو نصف الدية والكف تابع للاصابع لان البطش بها
ومع نصف الساعد نصف الدية للاصابع وحكومة عدل لنصف الساعد وهو ظاهر المذهب والمراد
بالنصف مقدار من عظم الساعد قل او كثر وفي قطع كف فيها اصبع عشر الدية للاصبع وان كان فيها
اي في الكف اصبعان فخمسها اي الدية للاصبعين صورة المسألة رجل قطع كف اخر وجرحه جراحة تعطل
فيها الكف عن العمل والبطش بها فان كان في الكف اصبع واحدة اي من الاصابع كانت فعند ابي حنيفة يلزم
الجاني عشر الدية وان كان فيها اصبعان يلزمه خمس الدية وهذا انما هو ارش الاصابع ولا شيء في الكف
لهما وعندهما يجب الاكثر من ارش الكف ومن دية الاصبع او الاصبعين يعني ينظر الى ارش الكف وحدها اعني
حكومة العدل والى ارش الاصبع اعني عشر الدية في الصورة الاولى والى ارش الاصبعين اعني خمس الدية
في الصورة الثانية فيحكم بالاكثر من الارشين ويدخل الاقل فيه اي في الاكثر فلو كان ارش الكف مائة
وارش الاصبع الف يحكم بالالف وهو عشر الدية ويدخل المائة فيه اي تجب من جملته ولو كان ارش
الكف ثلثة الاف وارش الاصبعين الفان يحكم بارش الكف ويدخل خمس الدية تحته اذ لا وجه
للجمع بين الارشين لان الكل شيء واحد اعني الكف وما فيها من الاصبع او الاصبعين في حكم عضو واحد لان
البطش الذي هو منفعتها لا يحصل الا بكليهما من احدهما بدون الاخر ولا سبيل الى اهدار احدهما
لان كل واحد منهما اصل من وجه فاعتبرنا الرجحان بالكثرة ولابي حنيفة ان الاصابع اصل والكف
تابع حقيقة وشرعا لان البطش انما يقوم بالاصابع ولهذا اوجب في الكف مع الاصابع ما يجب
وحدها من غير زيادة والترجيح بالذات والحكم اولى من الترجيح من حيث مقدار الواجب ومتى بقي
شيء من الاصل فلا اعتبار للتبع وان كان فيها ثلث اصابع فدية الاصابع يعني لو كان في الكف ثلث اصابع
والمسألة بحالها يجب ارش الاصابع فقط ولا شيء في الكف بالاجماع لان الاصابع اصول في التقوم
والاكثر له حكم الكل فاستتبعت الاصابع الثلث الكف كما اذا كانت الاصابع كلها قائمة قوله وهي ثلثة اعني
اجماعا بيان لما يجب في الاصابع الثلث وذلك لانه لما كان في كل اصبع عشر الدية كان في الثلث منها ثلثة
اعشار الدية ولو كانت الاصابع اربعا كان فيها اربعة اعشار الدية ولا يخفى ان الاصابع في حق الارش
متساوية الاقدام ولا فرق بين اصابع اليدين والرجلين ولا بين اليمين واليسار لقوله عم في كل اصبع عشر من
الابل من غير فصل وعلى هذا فيقسم ارش كل اصبع على ما فيها من المفاصل فما فيها مفصلان يكون في كل منهما
نصف عشر الدية وما فيها ثلثة مفاصل يكون في مفصل منها ثلث عشر الدية وهو ظاهر وتجب في قطع الاصبع

الزائدة عمدا او خطأ حكومة عدل لانها جزء من بدن الانسان وهي وان كانت لا منفعة فيها ولا زينة
بقطعها لكن شرف الادمي يقتضي ان لا يهدر شيء من اجزائه ولهذا عده المصنف اعضاء لا منفعة لها ولا
زينة فيها بحسب الظاهر حيث قال وكذا في الشارب يعني في حلقه او نتفه حكومة عدل وهذا هو الاصح
لانه تابع للحية فصار كبعض اطرافها ولحية الكوسج وهي على ما ذكروا ان كانت على الذقن نقطة في
شعرات معدودة فلا شيء في حلقها لانها ليست بجمال وان كانت اكثر من ذلك وهي على الذقن والخدين
جميعا الا انها غير متصلة ففيها حكومة عدل لان فيها بعض الجمال والظاهر ان مراد المصنف هو هذا
وان كانت متصلة وهي التي يقال لصاحبها اسناط بالمهملتين والنون ففيها الدية كاملة لانها
ليست بلحية الكوسج وفي قطع ثدي الرجل قيد به احترازا عن ثدي المرأة لان ارشه الدية او نصفها وارش
هذا حكومة العدل وذكر الخصي والعنين في كل منهما حكومة عدل اذ لا منفعة فيهما والفرق بينهما ان الاول
فعل الادمي والثاني يكون خلقة او لافة سماوية ولسان الاخرس وهو الذي لا يحسن التكلم ولا
يقدر على تركيب الحروف ونظمها كلمات وان كان يقدر على البعض لكنه لا يفصح فهو ألكن وفيه تمام الدية
وفي لسان الاخرس حكومة عدل واليد الشلاء وهي التي لا يقدر صاحبها على البطش بها ولا يمكنه
استعمالها في عمل ولا صنعة والعين العوراء والرجل العرجاء والسن السوداء وهذه كلها قد تكون خلقة وقد تكون
لافة ولذا تجب حكومة العدل في قلع عين الطفل وقطع لسانه وذكره وذلك اذا لم تعلم صحة ذلك العضو
المجني عليه منه بما يتعلق بتعلم اي لم تعلم صحتها بدليل على ابصار نحو ان يقرب منه شعلة سراج فان غمضها فهي صحيحة
وتحرك ذكره وكلامه اي تلفظه بمقاطع حروف التهجي لا استهلاله فقط لانه ليس بكلام وانما هو مجرد صوت
يسمع منه كالاخرس واما اذا علم صحة ما ذكر من اعضائه فانه يكون حينئذ في حكم البالغ يجب بما يجني عليه
من العمد او الخطأ وان شج رجلا فذهب عقله او شعر رأسه دخل ارش الموضحة في الدية يعني اذا شج رجل
رجلا موضحة خطأ فذهب بها عقله او شعر رأسه وجبت الدية لا غير لان الموجود جناية واحدة وهي الشج
ومحلها واحد وهو جزء الرأس لكن الموضحة في خارجه والعقل في باطنه واذا اتحدت الجناية ذاتا ومحلا كانت
واحدة فاذا وجب بها تمام الدية امتنع وجوب الارش لان ايجاب الدية في العضو انما هو لتفويت منفعة
او جماله فلو وجب الارش معها لزم موجبان عن جناية واحدة والاقل جزء الاكثر فيكتفى به وان
ذهب سمعه او بصره او كلامه لا يدخل يعني اذا شج موضحة خطأ فذهب بها سمعه او بصره او كلامه
فعليه ارش الموضحة مع الدية لان كلا منها متعددة متغايرة وفي الخلاصة طريق معرفة البصر ان يلقى بين
يديه حية فان نفر علم ان بصره لم يذهب وحكي ان امرأة ادعت ذهاب سمعها من ضرب رأسها فقال القاضي
في حال غفلتها استري عورتك فجعلت تضم ثيابها فعلم القاضي انها كاذبة وان ذهب بها عيناه فلا
قصاص ويجب ارشها وارش العينين صورتها انه شج رجل رجلا موضحة فذهب بها عيناه اي عيناه فلا

قصاص في شيء منهما عند ابي حنيفة ويجب ارشها اي ارش الموضحة وهو نصف عشر الدية وارش العينين
ولا قصاص في اصبع قطعت فشلت اصبع اخرى وعندهما يقتص في المقطوعة ويجب الدية في الاخرى
يعني اذا قطع اصبع رجل عمدا فشلت اخرى الى جانبها قال ابو حنيفة لا قصاص في شيء منهما ويجب
الارش فيهما وقال ابو يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد يجب القصاص في المقطوعة والارش في التي
شلت لان الجناية وان كانت واحدة لكنها تعددت باعتبار تعدد محلها فصار كانه جنى جنايتين عمدا
وخطأ فيجب موجبهما كما اذا رمى انسانا بسهم فنفذ منه الى اخر ولابي حنيفة انه جنى جناية واحدة
في محل واحد وهو الاصبع التي قطعها لكن اثر هذه الجناية سرى الى الاخرى وان كانت الجناية واحدة
في ذاتها ومحلها وقد صار بعض موجبها مالا استحال ان يجب القصاص في الباقي لعدم التجزي بخلاف
نفوذ السهم لان الرامي جنى جنايتين بوقوع السهم في الاول عمدا وفي الثاني خطأ فقد تغايرت
الجنايتان ذاتا ومحلا وصفة فلم يثبت الاتحاد ولا شبهة تمنع ترتب موجبيهما اما ههنا فقد
ثبت الاتحاد حقيقة او شبهة فلم يمكن الجمع بين القصاص والمال بجناية متحدة في ذاتها ومحلها و
صفتها ولو قطع مفصلها الاعلى اي لو قطع من اصبع رجل عقدتها العليا فشل ما بقي من تلك
الاصبع وحدها او شلت تلك اليد كلها فلا قصاص في شيء من ذلك اتفاقا بل تجب الدية فيما
قطع وهو المفصل الاعلى وحكومة عدل فيما شل يعني تجب الدية فيما قطع وفيما بقي حكومة عدل
سواء كان بقية الاصبع او هي واليد ولو كسر نصف سن فاسود باقيها معطوف على قوله فلا
قصاص في شيء من ذلك اي ولا قصاص فيما لو كسر نصف سن فاسود ما بقي منها قوله بل دية
السن كلها معطوف على قوله بل الدية فيما قطع الى اخره اي يلزم منها دية السن كلها وكذا لو احمر او
اخضر او اصفر فالحاصل انه لو ضرب سن رجل فانكسر بعضها واسود باقيها او تغير لونه الى اي لون
كان فلا قصاص بل تجب دية السن كلها ولو اسودت الاسنان كلها بضربه وهي قائمة بمكانها فالدية
لذلك السن واجبة في الخطأ على العاقلة اي عاقلة الضارب ان كان له عاقلة وفي العمد
في ماله كما لو لم يكن له عاقلة وكذلك لو احمرت واخضرت لان الجمال الكامل الحاصل بالسن البيضاء
وقد فات بضربه فيجب تمام ارشها ولو اصفرت فعن ابي حنيفة في رواية كما لو اسودت والوجه
ما ذكرناه وعنه في رواية اخرى انه يجب حكومة عدل ووجه هذه الرواية ان الفائت بعض الجمال
لان من الاسنان ما يكون مصفرا ولا يعد ذلك نقصا للجمال بل نقصانا فيه والنقصان غير مضبوط
فيجب حكومة عدل والمصنف لم يتقيد بذكر هذا التفصيل وقد ذكره صاحب المجمع في شرحه ولو
قلعت سن رجل فنبتت مكانها اخرى سقط ارشها عند ابي حنيفة خلافا لهما لان الجناية قد تحققت
ولزم الجاني جزاؤها والحادث نعمة مبتدأة من الله تعالى ولابي حنيفة ان الجناية قد زالت معنى هذا

اذا نبت مثل الاولى واما ان نبت معوجة فعليه حكومة عدل عند ابي حنيفة ولو نبتت الى النصف فعليه
نصف الارش وفي سن الصبي يسقط الارش اجماعا لانه لم يفوت منفعة ولم يزل زينة وعن
ابي يوسف انه يجب حكومة عدل لاجل الالم الحاصل بالقلع وان قلع سن رجل ثم اعاد الرجل سنه
المقلوعة الى مكانها فنبت عليها اللحم لا يسقط ارشها اجماعا اي يجب الارش على من قلع سن غيره
فرد صاحب سنه الى مكانها فنبت عليها اللحم وانما يجب الارش لان نبات اللحم لا اعتبار له لان
العروق لا تعود الى ما كانت عليه وكذا لو قطع اذنه فالصقها في مكانها فالتحمت لانها عضو ذو
وهو اذا تفرق اتصاله لا يعود الى ما كان وانما يغشيه اللحم من غير اتصال ومن قلعت سنه فاقتص
من قالعها ثم نبتت فعليه دية سن المقتص منه يعني رجل نزع سن رجل فانتزع المنزوع سنه
سن النازع ثم ان سن الاول نبتت فعليه للثاني خمسمائة درهم لانه تبين ان المقتص استوفى
ما لم يكن حقا له لان موجب الاقتصاص هنا فساد منبت السن ولم يفسد حين نبت مكانها
اخرى فانعدمت الجناية ولهذا ينتظر في الاقتصاص كما قال المصنف ويستأنى في اقتصاص السن
والاقتصاص للموضحة حولا بالاجماع خص المصنف الموضحة هنا من بين الجراحات لمناسبة لها
بالسن المتحركة وسيذكر حكم باقي الجراحات مع الاطراف فيما بعد في الاقتصاص وكان ينبغي ان
ينتظر في ذلك الى ان يحصل الياس عن النبات الا ان في ذلك تضييع كثير من الحقوق فاكتفينا بالحول
لانه ينبت فيه ظاهرا فاذا مضى الحول ولم ينبت قضينا بالقصاص وان نبت في اثناء الحول يتبين
ان الاستيفاء كان ظلما الا انه لا يجب القصاص للشبهة فيجب المال وكذا لو ضرب سنه فتحركت
اي لو ضرب سن آخر فتحركت لا يقتص للحال بل يستأنى ايضا حولا فان زال تحركها وعادت الى
حالها الاول فلا شيء على الضارب الا في رواية عن ابي يوسف انه تجب حكومة الالم كما سيأتي
فلو اجله القاضي حولا كما ذكر فجاء المضروب وقد سقطت سنه فاختلفا اي الضارب والمضروب
في سبب سقوطها فقال الضارب انها سقطت بفعل غيري وقال المضروب بل بضربك فان كان ذلك
قبل مضي السنة التي اجلها القاضي فالقول للمضروب ليكون التاجيل مفيدا وان اختلفا في ذلك بعد
مضيها اي مضي السنة فللضارب اي القول للضارب مطلقا لانه ينكر ان يكون ذلك اثر فعله وقد مضى الاجل
الذي وقته القاضي لظهور الاثر فكان القول للمنكر ولو شج رجلا فالتحمت اي الشجة ونبت الشعر
في موضعها ولم يبق لها اي للشجة اثر يسقط الارش عند ابي حنيفة لزوال الشين الموجب له وعند
ابي يوسف يجب ارش الالم وهو حكومة عدل وعند محمد تجب اجرة الطبيب ويدخل فيها ثمن المراهم
ونحوه لان ذلك انما لزم بفعل الضارب فصار كانه غصب ذلك من مال المشجوج فيجب عليه مثله
وابو يوسف يقول ان الشين ان زال فالالم الحاصل ما زال فيجب تقويمه وكذا لو جرحه بضرب فزال اثره

يعني انه لو ضرب رجل آخر بسوط او نحوه فجرحه ذلك الضرب فان برأ الجرح وزال اثره فهو على الاختلاف
المذكور عند الائمة الثلث وان بقي اثر الضرب في الجلد وهو الوسم فحكومة عدل يلزم فيه بالاجماع كما مر بيانه
ولا يقتص لجرح الذي يجب فيه القصاص او طرف قطع عمدا او وجب فيه القصاص او موضحة عمدا الا بعد
البرء وقال الشافعي يقتص منه في الحال اعتبارا بالقصاص في النفس وذلك لان الموجب للقصاص
تحقق فلا يعطل ولنا قوله عليه السلام يستأنى في الجراحات سنة وقد سبق الاشارة الى هذه المسئلة
بقوله ويستأنى وكل عمد سقط فيه القود الاولى ان يقال سقط فيه القصاص لشبهة كقتل الاب
ابنه او قطعه عضوا منه فالدية فيه اي في هذا القتل في مال القاتل الاولى ان يقال الجاني غير ان ما كان
لشبهة يجب في ثلث سنين لانه مال وجب بالجناية ابتداء فالتحق بشبه العمد وما كان بالصلح
يجب حالا لانه وجب بالعقد فاشبه الثمن في البيع ودليل الكل قوله عم لا تعقل العواقل عمدا ولا عبدا
الحديث وما نحن فيه عمد واذا لم يعقله العاقلة فهو في مال الجاني وكذلك ما وجب باعتراف الجاني
فهو في ماله لانه لا يصدق على العاقلة فيلزم بما اقر به لان الاقرار لا يتعدى المقر لقصور ولايته عن
غيره فلا يظهر في حق العاقلة وعمد الصبي والمجنون خطأ حكما لقصور تعمدهم لنقصان فهمهم ودية
اي دية العمد على عاقلته لما روي ان مجنونا ضرب رجلا بسيف عمدا فرفع ذلك الى علي رض فجعل
عقله على عاقلته وقال عمده وخطاؤه سواء ولا كفارة فيه اي في قتلهما عمدا لانها شرعت زاجرة ساترة
ولا ذنب عليهما يستر ولا عقل للزجر عنهما لان القلم مرفوع عنهما ولا حرمان ارث لانه عقوبة ايضا
للزجر وهما ليسا من اهلها وفيهما خلاف الشافعي والمعتوه قدم بيانه كالمجنون في جميع ما ذكر

فصل

اورده المصنف لبيان الجناية على الجنين فقال ومن ضرب بطن امرأة حرة فالقت جنينا ميتا سواء
استبان جميع خلقه او بعضه فعلى عاقلته اي عاقلة الضارب غرة بضم الغين المعجمة وتشديد الراء
المهملة دية الجنين وفسرها المصنف بقوله خمسمائة درهم اي من الفضة وزاد فيها صاحب المجمع
بقوله خمسون دينارا والكل واحد وذلك لان القدوري فسرها في مختصره بقوله نصف عشر الدية
ولم يبين اي دية هي فاحتاج صاحب الهداية الى رفع هذا الابهام معناه دية الرجل ولو كان المراد
دية المرأة لكان ينبغي ان يقال وهي عشر الدية فلهذا عدل كل منهما الى لفظ لا ابهام فيه ووجه ذلك
ان امرأة ضربت بطن ضرتها بعمود فسطاط فالقت جنينا ميتا فاختصما الى النبي عم فحكم على عاقلة
الضاربة بالغرة عبدا او امة قيمتها خمسمائة ولم يستفسر ذكرا كان الجنين او انثى فالدية واحدة وهي
الغرة قوله خمسمائة بدل من غرة او خبر مبتدأ محذوف فان القته حيا فمات فدية اي فيجب دية
كاملة لان الضارب اتلف ادميا خطأ او شبه عمد حال كونه حيا وان القته جنينين ففي كل واحد منهما عند
الاجماع ما يجب عند الانفراد حيين كانا او ميتين او مختلفين وان القته ميتا وماتت الام فغرة

ودية يعني اذا القت من الضرب جنينا ميتا ثم ماتت الام بعده وجبت غرة عن الجنين ودية عن الام
لانه صح ان النبي عم قضى في هذه الصورة بهذا الحكم وكان ينبغي ان يذكر المصنف حرف التعقيب بدل الواو
وان ماتت الام من الضرب فالقته اي الجنين حيا بعد موتها فمات فدية ودية اي تلزم ديتان احدهما
للام والاخرى لولدها لان الضارب قاتل شخصين وان ميتا فدية فقط يعني لو ماتت من الضرب
ثم القت الجنين ميتا فلا حكم له وتجب دية عن الام لا غير لانه يتمكن الاشتباه في هلاكه اذا انفصل
بعد موتها فربما كان ذلك بالضرب وربما كان باحتباس نفسه بهلاكها لانه يتنفس بتنفس الام فاذا
ماتت ينقطع النفس ومع اشتباه السبب لا تجب الغرة وما يجب في الجنين من غرة او دية يورث عنه
لانه بدل نفسه فيرثه ورثته ولكن لا يرث منه الضارب لو كان قريبه لانه قاتل ولا ميراث للقاتل وفي جنين
الامة يعني لو ضرب رجل بطن امة غيره فالقت جنينا حيا فعليه نصف عشر قيمته اي قيمة الجنين لو كان ذكرا او
عشر قيمته لو انثى فان قيل فيما ذكر تفضيل الانثى على الذكر ولا تفضيل لها عليه في الديات قلنا هذا تسوية
لا تفضيل لان القيمة هنا كالدية ودية الانثى على النصف من الذكر فصار العشر من هذه مثل نصف العشر
من الذكر وعند ابي يوسف ان نقصت الام بطرح الجنين ضمن الضارب نقصانها والا اي وان لم تنقص فلا شيء
عليه اعتبارا بجنين البهائم وهذا لان الضمان في قتل الرقيق ضمان مال على اصل ابي يوسف كما بين في محله
فالتحق بالبهائم التي هي مال ثم ما ذكرنا اذا لم يكن حملها من مولاها او من المغرور لان الحمل من احدهما حر فتجب الغرة
ذكرا كان او انثى فان ضرب الامة اي ضرب بطنها غير مالكها فحرر سيدها حملها عقيب الضرب فالقته اي الجنين
حيا فمات تجب على الضارب قيمته لا ديته وان كان مات بعد ما عتق لان الضارب قتله بالضرب السابق
وقد كان حينئذ رقيقا فلهذا وجبت قيمته دون ديته لكن تجب قيمته حيا لانه صار قاتلا اياه وهو حي في الحال
انما تعتبر قيمته في الحالين حال انعقاد السبب وهو الضرب وحال التلف وهو موته فبالنظر الى الاول وجبت القيمة
دون الدية وبالنظر الى الثاني وجبت القيمة حيا ولا كفارة في اتلاف الجنين يعني ان ضارب بطن الامة في هذه الصورة
لا تلزمه الكفارة عندنا وعند الشافعي تجب لان الضارب قاتل نفس من وجه فتجب عليه الكفارة احتياطا ولنا
ان الكفارة فيها معنى العقوبة وهي انما عرفت في النفوس المطلقة فلا تتعداها ولهذا لم يجب كل البدل والجنين
المستبين بعض خلقه كتام الخلق اي كالكامل الاعضاء فيما من احكام الجنين لاطلاق قوله عم في الجنين الغرة
وان شربت الحامل دواء او عالجت فرجها او بطنها لتطرح جنينها فالقته فالغرة على عاقلتها تجب لوارثه
ولا تستحق الام شيئا منها لانها قاتلة والغرة تجب على العاقلة في سنة قوله ان فعلت بلا اذن ابيه شرط
تقدم جوابه عليه يعني ان المرأة اذا ضربت بطن نفسها او شربت دواء او عالجت فرجها لتطرح الولد فان كانت
فعلت ذلك من نفسها من غير ان يأذن لها زوجها اب الجنين فعلى عاقلتها الدية اي الغرة وان باذنه فلا
يعني لو انها اسقطت باذن الزوج اب الجنين لا يجب شيء باب في احكام ما يحدث في الطريق

اراده

اراد به ما قد يكون سببا لتلف نفس او مال ونحو ذلك لا مطلق ما يحدث في الطريق ولهذا قال
من احدث في طريق العامة كنيفا وهو في الاصل ما يكتنف به اي يستظل ثم شاع استعماله في المستراح
وموضع الطهارة او ميزابا هو فارسي معرب فقد عرب بالهمزة وهو ما يجري فيه الماء من فوق البيوت
او جرصنا بضم الجيم والصاد المهملة ليس بعربي وقد اختلف فيه فقيل البرج وقيل مجرى ماء ركب في الحائط
وقيل جذع يخرجه الانسان من الحائط ليبني عليه او دكانا وهو ما يبنى من الاخشاب ونحوها ليجلس فوقه
التجار والباعة ونحوهم فمن بنى شيئا من هذه المذكورات وسعه ذلك الاحداث ويجوز له ان لم يضر بهم اي بالعامة
بان كان الطريق واسعا بحيث لا يضر ذلك بالمارة انما قال هذا لانه اذا اضر لا يحل له ذلك لقوله عم لا ضرر ولا
ضرار في الاسلام ولكل منهم اي من العامة نزعه يعني ان لكل احد من الناس ان ينزع ذلك المبني لانه تصرف
خاص في الحق المشترك فلا يجوز كما في الملك المشترك وفي الطريق الخاص بان يكون غير نافذ لا يسعه اي لا يجوز
احداث شيء فيها بلا اذن الشركاء في ذلك الطريق لان الطريق التي ليست بنافذة مملوكة لاهلها فلا يجوز التصرف
فيها الا باذنهم وان وصليه تلم بهم وعلى عاقلته اي عاقلة من احدث دية من مات بسقوطها اي بسقوط
الكنيف والميزاب ونحوه فيهما اي في الطريق العام والخاص لانه صار سببا لموته وكذا لو عثر بنقضه انسان
النقض بالكسر هو ما يسقط الى الارض من اجزاء البناء كالحجر والتراب والمدر اذا انتقض او خرب فلو
وقع من المذكورات شيء في الطريق من اجزائها فاصاب رجل انسانا او داس عليها فتعقل بها فعطب
فكذلك الدية على عاقلة المحدث والحاصل ان الجزء كالكل في حق الضمان وان وقع العاثر يعني لو ان شخصا
عثر بشيء من نقض المذكورات فوقع على آخر فماتا جميعا من ذلك فالضمان فيهما اي تجب ديتاهما على من
احدثه اما ضمانه الاول فلانه تسبب باتلافه بشغل طريق المسلمين واما ضمانه الثاني فلانه صار كانه
دفع الاول ورماه عليه فيضمنهما معا والضمان انما هو على العاقلة لكن المصنف اطلقه لانفهامه مما قبله
او لكونه شاملا لمن له عاقلة ولمن ليس له عاقلة وان اصابه اي اصاب انسانا طرف الميزاب الذي في
الحائط فلا ضمان على احد لانه انما وضع ذلك الطرف من الميزاب في ملكه واحداث شيء في ملكه لا يكون تعديا
صفرم وان اصاب الطرف الخارج ضمن اي فالضمان على الذي وضعه لانه متعد في ذلك الطرف لانه شغل به طريق
المسلمين كمن حفر بئرا في ملكه او وضع حجرا في الطريق فتلف به اي باحد المذكورين انسان فانه يجب الضمان
على الحافر او الواضع لكونه سببا للتلف فيضمنه بالتسبيب ثم انه يجب الضمان في جميع ما ذكر على عاقلة
المسبب لان وجوب الدية على العاقلة في الخطأ انما شرع تخفيفا على المخطئ لئلا تستأصل الدية
جميع ماله والمسبب احق بذلك التخفيف لانه لم يباشر القتل بخلاف المخطئ وان تلف به اي بشيء
مما ذكر من الموضوعات في الطريق بهيمة او مال او عروض او شيء آخر غير الانسان مما له مالية فضمانه
في ماله اي في مال الواضع لا على عاقلته لانها لا تعقل الاموال بل انما تتحمل النفس بالنصوص الواردة في ذلك

والمسبب متعد في ذلك فيلزمه الضمان في ماله والقاء التراب ونحوه في الطريق واتخاذ الطين ووضع
الكناسة والسرقين وامثال هذه الاشياء كوضع الحجر في انه يضمن ما تلف بها لان فعلها تعد كحفر
البئر في غير ملكه وهذا يعني وجوب الضمان بوضع هذه الاشياء انما يكون اذا فعله من نفسه بلا اذن
الامام الاعظم اعني السلطان او نائبه القائم مقامه من الحكام لانه يكون حينئذ متعديا اما بالتصرف في حق
غيره او بالافتيات على رأي الامام فان فعل شيئا من ذلك بامر السلطان او نائبه او اجبره على فعله
او فعله باذنه فلا ضمان بهذا شامل لجميع ما فعل في طريق العامة مما ذكر وغيره لان المعنى لا يختلف
فهو اجمال بعد تفصيل مع زيادة بيان ولو مات الواقع في البئر الذي حفره غيره جوعا او غما
الغم بضم الغين المعجمة الكربة والمراد ههنا الاختناق من هواء البئر فلا ضمان على حافره يعني لو ان
رجلا حفر بئرا في غير ملكه او في طريق العامة وان كان بلا اذن او باذن فوقع فيه آخر لكن لم يتضرر
بالوقوع بل طال مقامه فيه ولم يقدر على الخروج فمات من الجوع او من الغم لعدم استنشاق الهوى
المعتدل للمزاج فعند ابي حنيفة لا ضمان على حافر ذلك البئر وان كان حفره بلا اذن حيث لم يكن سببا
لموته وانما كان موته لمعنى في نفسه والضمان انما يجب اذا مات بالوقوع وعند محمد عليه الضمان بكل حال
لان موته انما حدث بسبب الوقوع اذ لولاه لكان يجد الى الطعام سبيلا وكذا عليه الضمان عند
ابي يوسف في الغم لا ضمان في الجوع يعني انه يقول ان كان موته بسبب الغم فكما قال محمد يجب الضمان على الحافر
لانه لا سبب للغم سوى الوقوع واما الجوع فانه لا يختص بالبئر بل كما قال ابو حنيفة وان وضع رجل حجرا
في الطريق او في غير ملكه فنحاه آخر الى مكان غير ملكه فضمان ما تلف به على الثاني الذي نحاه لان حكم فعل الاول
قد انتسخ لفراغ الموضع الذي كان قد شغله بالحجر واشتغل به موضع آخر فينتقل الضمان الى السبب الثاني
ولو اشرع جناحا في دار هكذا وقع فيما وصل الينا من النسخ والصواب هو كلمة من مكان كلمة في ثم باعها
فضمان ما تلف به عليه اي لو ان مالك دار اشرع من حائطها الى الطريق جناحا او ظلة او ميزابا او نحو ذلك
ثم انه باع تلك الدار فسقط ذلك على رجل فقتله فالضمان على البائع وكذا لو وضع خشبة في الطريق او حجرا او نحوه
ثم باعها اي باع تلك الخشبة وهي بحالها حيث وضعها وبرئ الى المشتري منها اي باع الدار او الخشبة
المشتملتين على التعدي بشرط البراءة مما يحدث من ذلك فتركها المشتري على حالها فضمان ما تلف بها
على البائع لانه هو الواضع فان عطب بها انسان فديته على عاقلته وان عطب بها مال ففي ماله لانه
مسبب لتلفه متعد لشغله الطريق ولو وضع في الطريق جمرا فاحرق ذلك الجمر شيئا في موضعه ذلك ضمنه
الواضع سواء احترق على الفور او على التراخي لانه متعد فيه فيضمن ما تلف به ولو احرق شيئا بعد ما نقلته
الريح الى موضع آخر حينما كان لا يضمن ان كانت الريح ساكنة عند وضعه الجمر لان الريح نسخت فعل
الواضع بحركتها قيده بكون الريح ساكنة لانه لو وضع الجمر حال هبوب الريح فانه يضمن ما احرقته

على ما قيل انه لو وضع الجمر حال هبوب الريح فانه يضمن ما احرقته فعل ذلك مع علمه بعاقبته لان كون
النار محرقة اينما كانت امر ظاهر يعرفه كل احد فاقدامه على ذلك مع العلم بعاقبته كمباشرته ويضمن من
حمل شيئا في الطريق ما تلف بسقوطه منه ووجهه يأتي قريبا في مسئلة الرداء وكذا يضمن من ادخل
حصيرا او قنديلا او حصاة او نحو ذلك الى مسجد غيره اراد به المسجد الذي لا يكون مخصوصا بعشيرته
واهل محلته فلو ادخل اجنبي عنهم شيئا مما ذكر بلا اذن منهم فعطب به اي بذلك الشيء احد فعند
ابي حنيفة يضمن المدخل خلافا لهما فانهما يقولان ان ذلك من القرب وكل احد ماذون في اقامتها
فلا يتقيد بوصف السلامة كما لو فعل باذن احد من اهل المسجد ولابي حنيفة وهو الفرق ان التدبير
فيما يتعلق بالمسجد لاهله دون غيرهم كنصب الامام وفتح باب المسجد واغلاقه ونحو ذلك فكان
فعل اهل المسجد وعشيرته فيه مباحا مطلقا غير مقيد بشرط السلامة وفعل غيرهم اما تعديا واما
مباحا مقيدا بالسلامة وقصد القربة لا ينافي الغرامة ولو ادخل احد هذه الاشياء المذكورة الى مسجد حيه لا يضمن
اجماعا لما ذكرنا من دلائل الجانبين وكذا لو تلف شيء بسقوط رداء هو لابسه لا يضمن اجماعا سواء
التلف بسقوطه او بعده بان عثر به انسان فتلف لان العبارة تشمل الصورتين والفرق بين
هذا وبين ما سبق انفا من ان سقوط المحمول يوجب الضمان وسقوط الملبوس لا يوجبه هو ان حامل
الشيء قاصد حفظه والتقييد بوصف السلامة لا يحرجه فلا حرج في اشتراطه واللابس لا يقصد ذلك وهو
ظاهر فلو شرط فيه وصف السلامة يلزم الحرج فمعناه مباحا مطلقا ومن جلس في المسجد لا الامام فيه لجنس
ما سيعلم من السياق واقله ادنى الجلوس فيه المكث على اي وجه كان اذا كان غير مصل اما لو كان في غير الصلوة
فعطب به احد بان عثر به او سقط عليه واصابه على اي وجه كان ضمنه عند ابي حنيفة خلافا لهما فانه
لا ضمان عليه عندهما ولا فرق على المذهبين بين جلوسه لاجل الصلوة والظاهر من اللفظ استغراق
جنس الصلوة فرضها ونفلها والاداء والقضاء لكن لا بد من التقييد بالمشروع وما عليه دليل من
كتاب او سنة مشهورة او اجماع وكذا لو قعد له او للتعليم سواء كان المراد به تعليم القرآن او شيء من العلوم
الشرعية او لتلاوة القرآن خصها بالذكر ولو ضم اليها الاستماع لكان اولى لعموم البلوى بذلك سيما
في هذه الديار او نام فيه في اثناء الصلوة اي لا فرق بين ان ينام في المسجد حال كونه في خلال الصلوة
او يكون مستيقظا فيما سيأتي من الخلاف وكذلك قوله وبين ان يمر فيه او يقعد للحديث اي لا فرق بين
هذين الحالين ايضا ولا بين مسجد حيه وغيره في ان الجالس فيه غير مصل يضمن ما عطب به عند الامام ولا
يضمن عند صاحبيه لهما ان المسجد انما بني للذكر والصلوة ولا يمكن اداء الصلوة مع الجماعة الا بالانتظار
فكان الجلوس فيه مباحا لانه من ضرورات الصلوة ولان المنتظر للصلوة في الصلوة بنص الحديث
فلا يضمن كما لو كان في الصلوة ولابي حنيفة ان المسجد بني للصلوة وهذه الاشياء ملحقة بها فلا بد

من اظهار التفاوت بينهما فجعل الجلوس للاصل مباحا مطلقا والجلوس لما يلحق به مباحا
مقيدا بشرط السلامة اما المعتكف فى المسجد فى شهر رمضان وغيره فقيل على هذا الخلاف فانه
يضمن ما عطب به عند ابى حنيفة ولا يضمن عندهما والدلائل من الجانبين تقدمت وقيل لا يضمن
بلا خلاف ووجه هذا القول ان الاعتكاف مندوب اليه وهو انتظار الجماعة وحكم الجالس لانتظار
الجماعة حكم من هو فى الصلوة فلا يكون متعديا فيه لقوله تعالى فى بيوت اذن الله ان يرفع ويذكر
فيها اسمه الآية وان الجالس مصليا لا يضمن اجماعا وان كان من غير اهله يعنى ان الجالس فى الصلوة للتشهد
او لغيره اذا مر به انسان فعثر به وتعقل فعطب فلا ضمان على المصلى لانه غير متعد فى ذلك والتعدى انما صدر
من الشخص المتعرض للهلاك حيث اقدم على ذلك فصار كمن القى نفسه فى بئر حفره غيره وهذا ظاهر فى حق اهل
المسجد وجيرانه وغيرهم يعتبر بهم حكما لانه فى امر العبادة واحد منهم ولهذا لم يكن لهم ان يمنعوا غيرهم من
الصلوة فى مسجد حيهم ولا ان يغلقوا بابه دون من يريد العبادة فيه ولو استاجر رب الدار عملة جمع
عامل والمراد ههنا البناؤن لاخراج الجناح او الظلة من داره التى هى ملكه ففعلوا ما امرهم به فتلف
به شئ وان عطب بما ذكر من الجناح او الظلة شئ او احد من المارة وغيرهم فالضمان عليهم اى على العملة
الذين صنعوا الجناح او الظلة ان كان ذلك المذكور من التلف قبل فراغ عملهم ذلك لان التلف بفعلهم
لان السقوط للتقصير منهم فى الامساك فكانهم القوا ذلك فكانوا قاتلين مباشرة فيلزمه الدية والكفارة
وان كان ذلك بعده اى بعد فراغ عملهم فعليه اى على المستاجر لهم الذى عبر عنه برب الدار الضمان
استحسانا وفى القياس هذا كالاول لانهم باشروا احداث ذلك فى الطريق وصاحب الدار
ممنوع من احداثه وانما يعتبر امره فيما له ان يفعل بنفسه وجه الاستحسان انهم عملوا له حتى
استوجبوا الاجر عليه او قد صار عملهم مسلما اليه بالفراغ منه فكانه عمل ذلك بنفسه بخلاف
ما قبل الفراغ ويضمن من صب الماء فى الطريق العام ما عطب به من نفس او غيرها ولذا
يضمن ما ذكر ان رشه اى لو ان احدا رش الطريق العام بماء او نحوه من المايعات فصار الطريق
بكثرة الرش فيه بحيث يزلق المار فيه ولا يثبت رجله او توضأ به اى وكذا لو توضأ به فى
الطريق واكثر من صب الماء بحيث جرى واستوعب الطريق ولم يبق موضع يضع المار رجله
فيه لانه تعدى فيه والحق الضرر بالمارة وان فعل شيئا من ذلك المذكور من رش الماء
وصب والوضوء به بحيث يستوعب الطريق فى سكة غير نافذة وهو ان الفاعل من اهلها او له
شركة فيها او قعد فيها اى فى السكة المذكورة او وضع متاعه فيها فعطب به شئ لا يضمن
لان لكل واحد من اهلها ان يفعل ذلك فيها لكونه من ضرورات السكنى كما فى الدار المشتركة
وكذا ان رش ما لا يزلق به عادة وكلمة ما اما ممدودة منصوبة على المفعولية لرش واما

مقصورة

مقصورة موصولة وهذه اولى من الاولى لما لا يخفى لشمولها سائر المايعات وقوله ما لا يزلق هذا
الفعل اما معلوم وفاعله ضمير يعود الى ما على كلا الوجهين واما مجهول وقد نبهنا عليه بتقدير كلمة به
بعده او رش بعض الطريق وبقى منه ما يسع المار فتعمد المار بان كان بصيرا المرور عليه اى ترك موضع
لم يصبه الرش ومر فى المرشوش عمدا فسقط وعطب لا يضمن الراش لانه صاحب علة والعطب
انما حصل بفعل المار اما اذا لم يتعمد بان كان اعمى او مر ليلا يضمن اذا وضعه بغير اذن الامام واما
اذا وضعه باذنه فلا يضمن ووضع الخشبة كالرش فى استيعاب الطريق وعدمه يعنى لو وضع
خشبة فى الطريق فاخذت جميعه ضمن ما عطب بها وان لم تستوعب الطريق بل بقى منه مكان يسع
المار فتعمد المرور على الخشبة فعطب لم يضمن الواضع لما بيناه وان رش فناء حانوت غيره
وهو امامه وما يقرب منه من السوق لكن لم يكن الحانوت للراش فان كان باذن صاحبه فالضمان
لما عطب بذلك الرش على الامر بذلك استحسانا كما لو استاجره اى لو ان صاحب الحانوت استاجر
اجيرا ليبنى له فى فناء حانوته شيئا فتلف به اى بذلك المبنى فى فناء الحانوت شئ من نفس او غيرها
مما يتحقق فيه الضمان بعد فراغه اى كان التلف بعد فراغ ذلك الاجير عن البناء المذكور فان
الضمان يكون على المستاجر لتقلد الامر بذلك لانه للسلطان لا لصاحب الدكان ولو كان
امره بالبناء فى وسط الطريق فالضمان على الاجير لانه يعلم ان الطريق ليس بملك الامر فلم يصح امره
بما ليس مملوكا له ولا غرور فى ذلك فبقى الفعل مضافا اليه لا الى الامر ولو كنس الطريق لا يضمن
ما تلف بموضع كنسه ولو جمع الكناسة فى الطريق ضمن ما تلف بها والفرق ان كنس الطريق قربة
وقد عدها الشارع ع م من شعب الايمان مع ان ذلك ليس باحداث شئ يكون فاعله متعديا
بل انما قصد فاعله دفع الاذى عن الطريق بخلاف جمع الكناسة فى موضع من الطريق العام حيث
جعله مشغولا بها فيضمن ما عطب وفسد بها ولا ضمان فيما تلف بشئ فعل بصيغة المجهول فى
الملك اى لا يضمن من حفر بئرا او بنى بناء او وضع حجرا او غيرها ما وقع فيه او سقط عليه او تعقل
فعطب اذا كان ذلك الفعل فى ملك نفسه او كان فى فنائه له فيه حق التصرف اما الملك فهو معلوم
واما ما كان له فيه حق التصرف فقد بينه بقوله بان لم يكن للعامة بحيث يجوز لكل احد من عموم الناس
الانتفاع به انتفاعا غير مخصوص كالطريق العام والمراعى وافنية المدائن والقرى وشواطئ الانهار
العظيمة وسواحل البحر ولا مشتركا بين قوم مخصوصين كالمرور والقيام والقعود وايقاف
الدواب لاهل سكة غير نافذة وانما كان فعل شئ مما ذكر فى الملك او فيما له فيه حق التصرف غير
موجب للضمان لانه غير متعد فى ذلك والضمان دائر مع التعدى وجودا وعدما لان لكل احد
ان يفعل فى ملكه ما يشاء وكذا فيما له فيه حق التصرف واشتراط السلامة فى ذلك يوجب الحرج وهو

مرفوع عن المكلفين وان استأجر من حفر له بئرا او بالوعة او نحو ذلك في غير فناءه الذي له فيه حق التصرف
وهو ليس بملكه ايضا فالضمان اي ضمان ما عطب بذلك المحفور على هذا الوجه لازم على المستأجر لا على الاجير
الحافر وهذا ان لم يعلم الاجير انه غير فناءه لان الاستيجار صح ظاهرا لعدم العلم فينتقل فعل الاجير الى المستأجر لانه
غره في ذلك والمغرور معذور وان علم فعلى الاجير الضمان اي لو علم الاجير ان موضع الحفر ليس بملك الامر ولا له
فيه حق التصرف فالضمان عليه لانه مباشر والامر من المستأجر لم يصح لعدم الملك وانتفاء حق التصرف
والمباشر غير مغرور فبقي الفعل مضافا اليه فيضمن لا محالة وان قال المستأجر للاجير هو اي الموضع الذي
امره بالحفر فيه فنائي وليس لي فيه حق الحفر والحاصل انه لبس عليه الامر فحصل له العلم من وجه دون وجه
فلو انه مع ذلك حفر الموضع وعطب فيه احدا وتلف فيه شيء فالضمان على الاجير قياسا لان
الاجير علم ان الامر فاسد حيث صرح له حق الحفر فلم يكن مغرورا فيضمن بالمباشرة اذ لم يكن معذورا
وعلى المستأجر الضمان استحسانا لان كونه فناءا له بمنزلة كونه ملكا له لاطلاق يده في التصرف حيث
يكون له القاء الحطب ونحوه وربط الدابة وبناء الدكان وعلم الاجير بذلك ظاهرا يوجب صحة امره
فكان بمثابة ما امره بفعل ذلك في ملكه وهذا المقدار كاف في نقل حكم فعل المأمور الى الامر ومن بنى قنطرة
او جسرا او نحو ذلك في طريق العامة بغير اذن الامام او نائبه المفوض اليه ذلك فتعمد احد المرور عليها
اي على القنطرة المذكورة او نحوها فعطب بذلك فلا ضمان على الباني لانه وان كان متعديا في ذلك حيث
لم يستأذن من له التصرف العام لكن فعله ذلك تسبيب والمأمور قد تعدى ايضا بمروره قصدا
على ذلك لكن فعله مباشرة واضافة مثل هذا الى المباشر اولى من اضافته الى المسبب فصل
افرده لبيان احوال الحائط المائل الى طريق العامة ونحوه فقال ان مال حائط الى الطريق العامة اي ظهر
فيه امارات الانتقاض والوقوع فذلك الميل واحتمال العطب به اما على طريق عام او الى غيره فان كان
الى الطريق العام فطولب ربه اي صاحبه الذي يملكه او من له حق التصرف فيه وطولب بنقضه
اي بهدمه ودفع احتمال الضرر المترتب على سقوطه وكان ذلك الطلب من مسلم او ذمي بان لقي
مالكه من خبره بحاله وامره بان يتدارك امره واشهد عليه اي اشهد الطالب على صاحب الحائط
بانه مال الى الطريق وتوجه الى الانتقاض فلينقضه والا يحتمل ان يهلك بوقوعه نفس او مال فلو
انه بعد ذلك اهمل امره فلم ينقضه في مدة يمكن نقضه فيها وكان قادرا على ذلك فوقع وانهدم
فتلف به اي بسقوطه نفس او مال ضمن عاقلته النفس وضمن هو المال والقياس عدم الضمان
وهو قول الشافعي لانه لا صنع له في ذلك التلف لا مباشرة ولا تسبيبا ووجه الاستحسان
ان الحائط لما مال الى الطريق فقد شغل هواه وتوجه الضرر به للمارة ودفعه في يد المالك فاذا تقدم
اليه بدفعه وطولب بتفريغ الهواء الذي هو مشترك بين الناس فلم يفعل مع امكانه

وتمكنه من فعله فقد صار بذلك متعديا بخلاف ما قبل الطلب اذ لا يتحقق التعدي حين كان
الميلان بغير صنعه ولم يحدث امرا يكون به متعديا في الجملة اذ رفع الاذى ودفع الضرر عن العامة
امر واجب على من له قدرة عليه بوجه ما وانما قلنا ان ضمان النفس على العاقلة وضمان المال على
صاحب الحائط اما الاول فلان ذلك جناية دون الخطاء والتخفيف فيه احق من الخطاء بطريق
الاولى واما الثاني فلما تقرر وتكرر ان العواقل لا تعقل الاموال والدواب والعروض في الحقيقة
اموال فهي في حكمه واما الاشهاد على صاحب الحائط فهو احتياط وليس بلازم وانما اللازم هو
التنبيه وطلب نقض الحائط واصلاحه لكن الانكار محتمل فكان الاحتياط في الاشهاد وصورته
ان يقول واحد من الناس ذكرا كان او انثى حرا او عبدا مسلما او ذميا لرجلين او لرجل وامرأتين
بحضرة من صاحب الحائط اشهدوا اني قد تقدمت الى هذا الرجل في هدم حائطه هذا ولا يصح هذا
الاشهاد ما لم يظهر وهاء الحائط لعدم التعدي بدونه قوله وكذا لو طولب به من يملك نقضه الى
آخره تتميم وتكميل للمسئلة المذكورة وهو بمثابة الجواب عن سوال تقديره لو كان صاحب
الحائط المائل صغيرا او غير من هو في يده وتصرفه كيف يكون التقدم والاشهاد فاجاب بانه اذا كان
كذلك كان وليه او القائم مقامه نائبا عنه في ذلك كاب الطفل ووصيه في حائط الصغير لكن يكون
الضمان في مال الطفل لقيام الولاية لهم على الصغير وتمكنهم من التصرف في ماله وملكه وفعلهم
كفعله والراهن ايضا يصح مطالبته بنقض حائط المرهون وان لم يكن في يده والبناء في قوله
بفك الرهن سببية يعني ان التقدم الى الراهن بالنقض يصح بسبب قدرته على فك الرهن وفيه
اشارة الى انه لو لم يقدر على انفكاك لافلاسه او لم يتمكن منه لمانع شرعي لم يضمن ما عطب
بسقوطه والعبد التاجر المأذون ايضا كذلك يعني لو كان في ملكه حائط مائل فطولب بنقضه فلم
يفعل فانه يضمن ما عطب به سواء كان مديونا او لم يكن لان ولاية النقض والتصرف له والمكاتب
ايضا كذلك لان له ولاية التصرف فيما بيده ولا يضمن صاحب الحائط المائل ان باعه بعد الاشهاد
يعني لو طولب بنقضه وهو في ملكه فباعه بعد ذلك وسلمه الى المشتري فسقط اي الحائط
بعد التسليم فتلف به مال او نفس فلا ضمان على البائع فيما عطب به لان الجناية الموجبة للضمان
هي ترك نقضه مع تمكنه من ذلك وقد زال تمكنه منه بسبب البيع ولا ضمان على المشتري ايضا
اذا لم يشهد عليه بعد شرائه ولا ضمان ايضا ان طولب به اي بنقض الحائط المائل وتفريغ هواء
الطريق من لا يملكه اي ممن لا يكون له النقض والتفريغ وهذا اولى لشموله ومثل له بقوله كالمستأجر
والمستعير والمودع اذ ليس لهؤلاء ولاية نقض الحائط لعدم الملك ولم يذكر المصنف الغاصب
لمكان الاختلاف في غصب العقار بل عدم صحته فالغاصب للدار بمنزلة المستعير او المودع وليس

لواحد منهما التصرف في حيطانها نقضا وبناء وان بناه اي لو بنى صاحب الحائط الحائط مائلا
كونه مال الى الطريق ابتداء وكان احتمال السقوط ظاهرا فيه ضمن ما تلف بسقوطه وان لم يطالبه
احد بنقضه لانه متعد بفعله وهو البناء فصار كما في اشراع الجناح هو اخراج الجذوع من الجدار الى
الطريق والبناء عليها ونحوه كالميزاب مثلا لانه تعدى بالبناء على هذا الوجه وان مال الحائط الى
دار رجل او ملك احد او وقف على قوم فالطلب لربها اي التقدم بنقض الحائط المائل المخصوص
بمن هو مالك الدار او ساكنها اي فله الطلب ايضا لان الحق للمالك على الخصوص والساكن باجرة
او عارية وحق الطلب بما شغل الدار ومنع من السكنى فكذلك وطلب ما شغل هواءها فيصح
تاجيله اي تاجيل رب الدار رب الحائط وابراؤه عما يحدث منه ويتلف به او فعل ذلك الساكن
جاز ولا ضمان عليه فيما يحدث بعد ذلك لان الحق له فله تاخيره واسقاطه ولا يصح التاجيل
فيما مال الى الطريق من حائط ونحوه وهو شامل للجناح والظلة وما عسى ان يحدث منه ضرر
للعامة فلا يصح فيه تاجيل احد ولا ابراؤه ولو كان ذلك من القاضي او المشهد الذي تقدم الى
صاحبه بنقضه لانه حق العامة فلا يجوز لهما ابطاله ولو كان الحائط المائل مشتركا بين خمسة
فاشهد على احدهم بنقضه وتقدم اليه باصلاحه ثم سقط فتلف به شيء ضمن ذلك الذي اشهد
عليه خمس ما تلف به عند ابي حنيفة وعندهما يضمن نصفه لان التلف بنصيب من اشهد
عليه معتبر وبنصيب من لم يشهد عليه هدر فكانا قسمين فانقسم الضمان نصفين
فالهدر يلغى والمعتبر يبقى ولابي حنيفة ان الموت حصل بعلة واحدة وهو الثقل المقدر
وحصة الذي اشهد عليه ليس بعلة وحده بل المجموع فيضاف الحكم اليه ثم يقسم
على ارباب الملك بقدر الحصص وان حفر احد ثلثة في دار هي لهم بئرا بغير اذن شريكيه او بنى
حائطا في الدار المذكورة بغير اذنهما فمال الى الطريق العامة فتلف به مال ونفس ضمن الحافر
او الباني ثلثي ما تلف به عند ابي حنيفة وعندهما يضمن نصفه ايضا لهما ان التلف يضاف الى
الوقوع في البئر وهو هدر لو كان الحفر باذنهما ومضمون على الحافر لو كان في غير الملك فكان
الهدر نصفا والمعتبر نصفا ولابي حنيفة ان التلف مضاف الى الوقوع في البئر المحفورة
في ملكه وملك شريكيه بدون اذنهما وهو متعد في جزئي شريكيه غير متعد في جزئه فيضمن
ما تعدى فيه وهو الثلثان دون ما لم يتعد فيه اعني الثلث وكذلك الحائط المائل فانه متعد في
ثلثيه الذي هو حصة شريكيه لا في حصة نفسه فيقسم على الاجزاء ويضمن ما تعدى فيه ويهدر
ما لم يتعد فيه **باب جناية البهيمة وعليها** اي ما يلزم على مالكها في جنايتها وما يلزم له
في الجناية من الغير عليها يضمن الراكب في طريق العامة ما وطئت دابته التي هو راكبها او اصابت

بيدها او رجلها او رأسها او كدمت الكدم العض بمقدم اسنانها او خبطت اي وطئت
بعنف لان الراكب يقدر على الاحتراز عن هذه الاشياء لا يضمن ما نفحت اي ضربت عطف
على قوله ما وطئت دابته يقال نفحت الدابة بالحاء المهملة اذا ضربت بحد حافرها برجلها او
ذنبها بحركة يمينا وشمالا لان النفح بالرجل والذنب عادة للدابة لا يمكن الراكب منعها
عنه الا اذا اوقفها الراكب في الطريق فحينئذ يضمن ما تلف لامكان الاحتراز عنه بايقافها
في مكان لا يمر به احد وعند الشافعي يضمن في الحالين ولفظ اوقفها مذكور في الهداية وغيرها
وفي المغرب انه لا يقال اوقفته الا في لغة ردية فالاولى ان يقال وقفها على انه من الوقف
فانه متعد بخلاف الوقوف ولا يضمن ما عطب بروثها او بولها سائرة كانت حين الروث
والبول او موقوفة لاجله اي لاجل الروث او البول وانما لا يضمن لعدم امكان الاحتراز
عنه وبعض الدواب لا يفعل ذلك الا بالوقوف فان اوقفها اي لو اوقف الدابة في الطريق
لا لاجله بل لغرض اخر فراثت او بالت وتلف به شيء ضمن ما عطب به لانه متعد في ذلك الايقاف
فان اصابت بيدها او رجلها حصاة صغيرة او نواة فتخص بما في التمر وما عداه او اثارت
الدابة بحركة رجلها غبارا او حجرا صغيرا ففقأ عينا اي اصاب ذلك الذي اثارته عين انسان
او حيوان مملوك فقلعت عينه او اعمتها او افسد ذلك المثار من النقع وغيره ثوبا
او اتلف شيئا له مالية لا يضمن الراكب ذلك لما مر من عدم القدرة على الاحتراز عنها
اذ سير الدواب لا يخلو عن ذلك وان كان الحجر الذي اثارته كبيرا ضمن راكبها ما تلف به
لان التحرز عن اثارته ممكن بالسير الخفيف بغير عنف لان اثارة الحجر الكبير انما تكون بحمل الدابة على
السير العنيف فهو متعد في ذلك فيضمن ويضمن القائد اي الذي يقود الدابة سواء كان ماشيا
او راكبا دابة اخرى فانه يضمن ما يضمنه الراكب ولا يضمن ما لا يضمنه مما ذكر وكذا السائق الذي
يمشي وراء الدابة ويسوقها امامه فهو ايضا يضمن ما اصابت بيدها او رجلها او رأسها او كدمت
او خبطت او صدمت ولا يضمن ما نفحت برجلها او ذنبها الى اخر ما تقدم ذكره وانما قال في الاصح لان
هذا الاصح رواية مما ذكر القدوري في بعض النسخ وهو قول المصنف وقيل يضمن النفحة ايضا يعني
ان السائق يضمن ايضا ما نفحت برجلها وهذا مال اليه بعض المشايخ ووجهه ان رجلها بمرأى
من السائق فيمكنه الاحتراز عنه بتحذير الناس والاول الاصح وقد مال اليه اكثر المشايخ ووجهه
ان السائق وان كان يشاهد رجلها لكن ليس على رجلها ما يمنعها عن النفحة ولا يمكنه التحرز
والتحذير عن ذلك دائما لكل الناس ولا كفارة عليهما اي على القائد والسائق ولا حرمان ارث
او وصية يعني لو كان انسان يقود دابة واخر يسوقها فوطئت قريبا لهما او اصابته بيدها

او رجلها او نفحته او كدمته فمات بفعلها فلا يحرم احد منهما عن ميراث الميت ولا عن وصيته
ولا يلزمهما كفارة لانهما مسببان اذ لا يتصل منهما شيء الى المحل والموت انما حصل بفعل الدابة
وهو ليس بفعلهما فلا يلزمهما شيء مما ذكر وفعل الدابة هو العلة لكنه يهدر كما يظهر فيما بعد ان شاء الله
قال بخلاف الراكب لانه يخالف القائد والسائق في الايطاء لانه مباشر فيه فلو مات احد بوطي
الدابة التي هو راكبها فانه يحرم عن ميراثه ووصيته اذ التلف بفعله وفعل الدابة تبع له فان سيرها
مضاف اليه وهي آلة له واما القائد والسائق فهما مسببان ولا مباشرة منهما وكذلك الراكب
فيما عدا الايطاء وقد تساهل المصنف في اطلاق وجوب الكفارة على الراكب لانها انما هي في الايطاء
فقط لان القتل قد حصل بثقله الذي اتصل بالقتيل فصار مباشرا كالرامي ولذا يحرم عن الميراث وان
اجتمع الراكب والقائد او الراكب والسائق فعطب شيء او هلك احد بفعل من الدابة يوجب
الضمان فالضمان عليهما اي على الراكب والقائد في الصورة الاولى وعلى الراكب والسائق في الصورة
الثانية لان كلا منهما يجب عليه الضمان اذا انفرد فكذلك يجب عليهما معا اذا اجتمعا وقيل الضمان على الراكب
وحده لان الراكب مباشر فيه بسبب فعله والقائد او السائق مسبب والضمان يختص بالمباشرة لا
بالتسبيب وان اصطدم من الصدم قلبت تاء الافتعال طاء اي تضارب بجسمهما فارسان او ماشيان
فماتا ضمن عاقلة كل واحد منهما دية الآخر كلا استحسانا وقال زفر والشافعي يجب على عاقلة
كل واحد منهما نصف دية صاحبه وهو القياس وجه الاستحسان ان موت كل منهما انما يضاف
الى الآخر فقط لان فعله في نفسه مباح وهو المشي في الطريق ولا يصلح مستندا للضمان وما ذكره
المصنف فيما اذا كانا حرين في العمد والخطاء ولم يكونا من العجم حتى لو كانا منهم وجب الدية في
مالهم وان كانا عبدين يهدر الدم في العمد والخطاء ولو كان احدهما حرا والآخر عبدا ففي الخطاء يجب
على عاقلة الحر المقتول قيمة العبد فيأخذها ورثة الحر المقتول ويبطل حق الحر المقتول في الدية فيما
زاد على القيمة لعدم الخلف وفي العمد يجب على عاقلة الحر نصف قيمة العبد فيأخذه ولي المقتول
وان تجاذبا حبلا او نحوه بان امسك كل من الشخصين طرفا من حبل او نحوه ومداه فانقطع
فماتا معا من ذلك فان كانا وقعا على ظهرهما اي وقع كل منهما على ظهره فماتا فهما هدر اي لا يجب
بموتهما ضمان على احد لان موت كل واحد منهما مضاف الى فعله وقوة نفسه لا قوة صاحبه وان
وقعا على وجههما فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر ان كانا حرين لان الظاهر ان كلا منهما سقط
بجذب الآخر فديته على عاقلته لان قتله شبه العمد وان اختلفا وقوعا بان سقط احدهما على وجهه
والآخر على قفاه فدية من سقط على وجهه تجب على عاقلة من سقط على ظهره لان هذا قتل نفسه
وقتل الآخر بجذبه فيهدر فعله في نفسه ويعتبر فعله في الآخر وان قطع آخر الحبل يعني لو انهما حين

فجاذبا الحبل بينهما جاء ثالث فقطعه فسقطا على اي وجه كان فماتا من ذلك فديتهما على عاقلته
اي عاقلة الثالث الذي قطع الحبل لانهما وان كانا قد وجد منهما فعل يوجب الضمان لكنه طرا عليه فعل
الثالث فانقطع بالنسبة الى الفاعل الاول واضيف الاثر الى الثاني هذه المسائل من قوله وماشيا في
خارجة عن موضوع الباب ذكرها المصنف استطرادا وليس لها مناسبة الا ان تحمل الدابة على ما يعم
الانسان وان ساق احد دابة فوقع سرجها او غيره مما هو محمول عليها كالحطب مثلا او من
ادواتها كالاكاف واللجام ونحوهما على انسان فمات ذلك الانسان منه ضمن سائق الدابة لانه مما
يمكن التحرز عنه وسقوطه اما لعدم شده عليها او لعدم احكامه وكذا يضمن قائد قطار بالكسر
ابل قطار على نسق واحد وطي بعير منه اي القطار انسانا فقتله او شيئا له مالية فاتلفه لان القائد
عليه حفظ القطار كالسائق وقد امكنه التحرز عنه فصار متعديا بالتقصير فيه والنفس اي دية
النفس التي هلكت بوطي البعير على عاقلته اي عاقلة القائد والمال اي ضمان المال التالف
في ماله اي في مال القائد وهذا كالمستدرك لانه سيبين حكم النفس والمال في آخر هذا الباب
لكنه لبعد المسافة اعاد التنبيه عليه ههنا وان كان مع القائد سائق فالضمان عليهما اي على
عاقلة القائد والسائق اما القائد فلما يضمن بقود الدابة الواحدة يضمن بقود القطار لاتصال
ازمة بعضها ببعض فكان حكم الجميع بسبب الاتصال كحكم الواحد واما السائق فيضمن ما يضمنه القائد
اذا كان واقفا في الكل او اذا كان عن يمين القطار او عن يساره فان ربط بالبناء للمجهول بعير
على قطار بغير علم قائده متعلق بقوله ربط اي لو ربط احد بعيرا على قطار بان ربطه واقف في الكل او فيما
بينها على الجادة او عن يمين القطار او عن يساره بحيث كان زمامه متصلا بالقطار وكان يمشي
بمشيه من غير ان يعلم القائد بذلك فعطب به انسان اي هلك بذلك البعير المربوط بوطيه او نحوه
او سقوط شيء عنه ضمن عاقلة القائد الدية اي ضمنوا دية الانسان الهالك لان القائد للكل
فيكون قائدا لذلك البعير والقود سبب لوجود الضمان ومع تحقق سبب الضمان منه لا يسقط
الضمان بجهله ورجعوا اي العاقلة بها اي بالدية على عاقلة الرابط لان الرابط هو الذي اوقعه
في هذا الضمان حيث ربطه بالقطار وهو متعد فيما صنع فصار في التعدية هو الجاني ومن ارسل
بهيمة او كلبا وساقه اي مشى خلفه معه فاصاب شيئا واتلفه ضمن ما اصاب ذلك المرسل
في فوره وهو ان لا يتخلل بين السوق والاصابة وقوف من الدابة او الكلب لانهما محمولان
عليه من جهته فاضيف فعلهما اليه كالمكره يضاف فعله الى المكره فيما يصلح آلة له وفي الطير الجارح
لا يضمن اي لو ارسل طيرا فاصاب في فوره ذلك لا يضمن المرسل وان كان الموصل سائقه والفرق ان
البهيمة والكلب ونحوهما يحتمل السوق ومن شانه ذلك فاعتبر سوقه والطير لا يحتمله فصار

وجوده وعدمه سواء وكذا لا يضمن في الدابة والكلب ان لم يسق سواء ارسل صاحبهما او لم
اي نفرت هي بنفسها واصابت شيئا واتلفته فلا ضمان لقوله عليه السلام جرح العجماء جبار اي هدر
وهي المنفلتة ولان الفعل لم يضف اليه اذ لم يوجد منه ما يوجب النسبة اليه من الارسال والسوق
ونحوهما سواء كان ذلك منها ليلا او نهارا فاصابت مالا او نفسا ومن ضرب دابة عليها راكب
هو مالكها او غيره او نخسها اي طعنها بحديد الراس من عود او غيره فنفحت او نفحت او ضربت
بيدها احدا او نفرت من ذلك الضرب او النخس فصدمته اي ضربته بجسدها فمات من ذلك فالضمان هو
الضمن ما تلف بفعل الدابة المذكورة ضاربها او ناخسها لا الراكب فانه لا ضمان عليه في شيء من
ذلك لان فعل الضارب او الناخس في ذلك كان كان فعل ما فعلها الدابة حال السير اي حال كونها
سائرة فالحاصل ان غير راكب الدابة اذا فعل بها ما يجمح منه او ينفر فان كان قد فعل ذلك حال
كونها سائرة فالضمان لما اتلفته على الحامل لها على ذلك وهو الناخس او الضارب لا على الراكب عليها لانه المروي
عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما ولان الناخس متعد في التسبيب والراكب في فعله غير متعد فيترجح جانبه
في التغريم للتعدي وان اوقفها الراكب لانها ملكه فضربها آخر او نخسها او فعل ما حملها على الاتلاف فعليهما
الضمان حينئذ يكون على الضارب والراكب والناخس نصفين لان الراكب متعد في ايقاف الدابة ولهذا يضمنه
بكونه في غير ملكه وان نفحت الدابة الناخس لها والمسألة بحالها فدمه هدر وكذا ان اتلف ماله ذهب هدرا
لانه بمنزلة الجاني على نفسه وان نخسها فنفرت والقت الراكب فهلك وضاعه فقتلته فعلى الناخس ضمانه اي ديته على
الناخس ان كان الثاني وعلى عاقلته ان كان الاول لانه قتل بسبب وهو متعد فيه وان فعل الناخس
ذلك باذن الراكب فهو كفعل الراكب يعني لو نخسها باذن الراكب فنفحت لم يكن عليه ضمان ما عطب به
لان النخس للدابة من لوازم السوق وهو مباح للراكب فيصح امره لغيره وينتقل امره به اليه لانه امر بما يملكه
لكن ان وطئت الدابة المنخوسة احدا اي نفسا او مالا في فورها بعد النخس بالاذن فديته عليهما لان
سيرها في تلك الحالة مضاف الى الناخس فعلا والى الراكب من جهة كونه بامره ولا جهة لترجيح
احدهما ولا يرجع الناخس على الراكب وان كان فعل بامره لان الامر تسبيب والمباشرة اقوى واقرب
فلا يرجع المباشر على المسبب وانما قال المصنف في الاصح احترازا عما قال بعض المشايخ في هذه المسألة
من ان الناخس يرجع بما ضمن على الراكب في صورة الايطاء لانه فعل بامره والاصح ان لا يرجع عليه
قوله كما لو امر صبيا يستمسك على دابة وما بعده تنظير سد مسد التعليل لا تعليل اذ ليس ذلك من
وظيفة المصنف بل كل منهما مسألة مبتدأة فلو امر رجل صبيا راكبا على دابة بتسييرها ففعل الصبي
ذلك فوطئت انسانا فمات منه وجبت ديته على عاقلة الصبي ولا ترجع عاقلة الصبي بما غرموا
من الدية على الامر اي على امر الصبي بتسيير الدابة لا بايطائها انسانا وكذا لو ناول الصبي سلاحا

فقتل به احدا لا يرجع بالدية على المناول لانه لم يامره بالقتل وكذا الحكم في نخسها ومعها قائد او سائق اي
لو كان احد يسوق الدابة او يقودها فنخسها غيره فالحكم في ذلك كما في الناخس مع الراكب فان كان
فيه الضمان على الناخس وحده يكون ههنا ايضا عليه وحده وما كان على الناخس والراكب معا
فهو ههنا عليه وعلى السائق او عليه وعلى القائد معا وان نخسها شيء منصوب على الطريق من حجر
او شجر او غيرهما فالضمان على من نصبه اي ضمان ما تلف بفعل الدابة على الذي نصب ذلك الشيء في الطريق
لانه متعد فيه حيث شغل الطريق به فاضيف الفعل اليه فكان واضع ذلك الشيء ناخس الدابة به فيضمن
بالتسبيب قوله ولا فرق بين كون الناخس صبيا محجورا او بالغا عاقلا بمنزلة التنبيه على ما اغفل
فيما تقدم فالضمان اللازم بالنخس سواء صدر من عاقل بالغ او من غيره اما العاقل البالغ فوجهه ظاهر
واما الصبي والمجنون فانهما مؤاخذان بافعالهما وان كان الناخس عبدا لكنه عاقل بالغ فالضمان
في رقبته وانما قال في رقبته ولم يقل عليه او نحو ذلك اشارة الى انه يباع في ذلك ان لم يفده المولى ولا
يؤخر الى ما بعد العتق قوله وجميع مسائل هذا الفصل والذي قبله والظاهر التعميم لما ليس فيه هذا
القيد من المسائل السابقة وهو ابتداء كلام والخبر ما اشتمل عليه الترديد بقوله ان كان الهالك آدميا
يعني ان كان الذي عطب بفعل الدابة مما يجري في الضمان نفسا فالدية اللازمة فيه على العاقلة اي
على عاقلة الناخس او عاقلة الراكب والقائد او السائق افرادا او جمعا لما مر بيانه من ان العاقلة
تتحمل الدية في قتل الخطاء تخفيفا على القاتل وتحاشيا عن استيصال ماله وان كان الهالك غيره اي
غير الآدمي بان كان مالا كالنقود والعروض والحيوانات والحبوبات فالضمان في مال الجاني لان
العواقل لا تعقل الاموال ومن فقأ عين شاة قصاب يضمن ما نقصها بان تقوم صحيحة وتقوم
عوراء فما كان من التفاوت بين القيمتين يلزم الجاني لانه ما اتلفها بل عيبها وما هو المقصود منها
باق وهو اللحم والجلد ونحوهما وذكر القصاب اتفاقي اذ لا فرق بين كونها له او لغيره على ما يفهم من
تعليله وفي فقء عين الفرس او البغل او الحمار او بعير الجزار او بقرته اي بقرة الجزار ففي عين كل
من هذه المذكورات ربع القيمة اي ربع قيمة الحيوان الذي فقئت عينه وقال الشافعي ان الواجب
فيها النقصان اعتبارا بالشاة ولنا انه عليه السلام قضى بمثل ما ذكر وكذا عمر رضي الله عنه وايضا المقصود
منها العمل واقامة العمل بها انما يكون باربعة اعين عيناها وعينا مستعملها فكانها ذات اربعة
اعين فيجب الربع بفوات احدى الاربعة وذكر الجزار اتفاقي اذ لا فرق بين كونها له او لغيره
باب جناية الرقيق وعليه هذا الباب معقود لبيان ما يلزم من جناية الرقيق على غيره
ومن جناية غيره من الناس عليه جنايات المملوك وان كثرت لا توجب على المولى الا دفعا
واحدا اي دفع رقبته لولي الجناية مرة واحدة لو كان المملوك محلا للدفع بان كان ملكا لمولاه

وقت الجناية والا اى وان لم يكن محلا له لا يوجب الا قيمة واحدة لو غير محل له وقول المصنف جناية
المملوك اى قوله لو غير محل له يشتمل على فوائد منها تعريف الرقيق وهو المملوك لغيره من بني ادم ومنها
ان المولى اذا دفع العبد في جنايته وكانت قيمته اقل من ارش الجناية ثم ملكه ثانيا بوجه ما لم يكن لصاحب
الجناية المطالبة بدفعه ثانيا ولو عتق العبد بعد ذلك لا يرجع عليه بما بقي من الارش ومنها ان ام
الولد لا يدفع شيء منهما في الجناية لعدم جواز خروجهما عن ملك المولى فليس بمحل للدفع ثم انه
شرع في بيان حكم جناية الرقيق والجناية عليه على سبيل التفريع فقال فلو جنى عبد جناية فلا يخلو
اما ان جنى عمدا او خطأ فان جنى عمدا انعقد بين بعض حكمه سابقا وسيأتي بيانه بما فيه ان شاء الله تعالى
وان كان جنى خطأ فان شاء مولاه دفعه الى ولي الجناية بها اى بسبب تلك الجناية وهو الموجب الاصلي
في الصحيح حتى سقط الموجب بموت العبد قبل اختيار المولى الفداء لفوات محل الواجب وان دفعه المولى
ملكه وليها اى ولي الجناية وان شاء فداه بارشها وكل منهما يلزمه حالا اما الدفع فلانه لا يصح التاجيل
في الاعيان لانه للتحصيل والعين قد حصلت واما الفداء فلانه بدل العبد وحكم البدل حكم المبدل وتقييد
بالخطأ انما يفيد في جنايته في النفس لانها ان كانت عمدا اوجب القصاص واما فيما دون النفس فغير
مفيد لان العمد والخطأ منه فيما دون النفس على السواء في وجوب المال فان مات العبد قبل ان يختار
مولاه شيئا منهما بطل حق المجني عليه لان حقه انما تعلق اولا بالعبد واذا مات فقد عدم محل حقه فيبطل
ضرورة وان مات بعد ما اختار مولاه الفداء لا يبطل لان الحق تحول من ذات العبد الى ذمة المولى
فصار دينا عليه حتى لو ان المولى مات بعد ما اختار الفداء فانه يؤخذ من تركته كسائر ديونه
فان فداه المولى فجنى العبد جناية اخرى فالحكم في الثانية كذلك اى كالحكم الاولى في ان المولى مخير بين
الدفع والفداء الى اخر ما قررناه لانه لما تم امر الجناية الاولى بالفداء صار كان لم يكن جنى ثم صار
جانيا سواء كان المجني عليه هو الاول او غيره وان جنى عبد جنايتين على شخصين متغايرين دفعه
مولاه بهما اى ان شاء دفعه الى وليي الجنايتين فيقتسمانه اى العبد بان يشتركا فيه ملكا او يبيعاه
فيقتسما ثمنه بنسبة حقوقهما كما لو قتل ابن واحد خطأ وفقأ عين اخر فيقتسمانه اثلاثا ثلثاه لولي
المقتول وثلثه لصاحب العين لان دية العين على النصف من دية النفس وعلى هذا حكم الشجاج
او فداه بارشهما اى وان شاء المولى فدى العبد بارش الجنايتين لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق
الثانية بها كالديون المتلاحقة الا يرى ان ملك المولى لم يمنع تعلق الجناية فحق المجني عليه الاول
اولى ان لا يمنع وان كانوا جماعة يقتسمون العبد المدفوع على قدر حصصهم وان فداه فداه بجميع
اروشهم لما ذكر ان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها فان باعه اى لو باع المولى العبد بعد
ما جنى او وهبه او اعتقه او دبره او كانت امة ثم استولدها بعد ما جنت قوله غير عالم بها حال

[illegible] كذا في المستصفى

من الفاعل والمفعول في كل من المتعاطفين على سبيل البدل والضمير المؤنث عائد الى الجناية المقدرة
يعني لو باع العبد حال كونه غير عالم بجنايته او وهبه الى اخره ضمن المولى الاقل من قيمته ومن الارش
اى يقوم العبد وينظر الى قيمته والى ارش جنايته فيضمن الاقل منهما لانه فوت حق المجني عليه
بما صنع فيضمنه وحقه في اقلهما بناء على انه في صورة الاختيار انما جعل له ذلك تخفيفا والا
فالاصل في الباب انما هو الدفع في الاصح وله حق الانتقال الى الفداء كما في الزكوة لئلا يلزم الاجحاف
ولا يصير المولى باعتاق العبد وما بعده من التصرفات المذكورة مختارا للفداء حيث لم يكن عالما
بالجناية ولا اختيار بدون العلم وكلمة من تبعيضية او ابتدائية وليست هي من التفضيلية
للمانع اللفظي والمعنوي وان اعتقه او وهبه او فعل شيئا مما ذكر حال كونه عالما بها اى بالجناية
فمن الارش كملا لان هذه التصرفات دليل اختيار الارش كما لو علق المولى عتقه بقتل زيد او رميه
او شجه بان قال له ان قتلت زيدا فانت حر او قال ان رميته بسهم او قال ان شججته فانت حر ففعل العبد
ما علق المولى عتقه به فعتق ففي كل ذلك يصير مختارا للفداء فيلزمه الارش كاملا لما ذكرنا وان قطع
عبد يد حر عمدا فدفع اليه اى دفعه المولى الى صاحب اليد بقضاء او بغير قضاء فاعتقه اى اعتق العبد
فسرى القطع بيده من ذلك فالعبد صلح بالجناية ولا يبقى حق الرجوع بوجه وان لم يكن اعتقه اى
لو كانت السراية وموت المقطوع يده بعد دفع العبد اليه قبل ان يعتقه فالحكم فيه انه يرد العبد
على سيده فيقاد او يعفى يعني ان اولياء الجناية يؤمرون برد العبد الجاني على سيده ثم يقال لهم
اما ان تقتلوه واما ان تعفوا عنه والوجه في هاتين الصورتين يستدعي تقديم مقدمات الاولى
ان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال اذا لم تتكافأ والثانية انه لا تكافؤ بين اطراف الحر والعبد
بخلاف الانفس والثالثة ان السراية تفسخ حكم الجناية والرابعة ان من اقدم على تصرف فاسد
وشرع فيه فانه يكون قاصدا تصحيحه والخامسة ان الصلح اذا بطل يعود الحكم مستانفا اذا تقرر
ذلك فنقول ان العبد الجاني انما دفع بدلا عن اليد المقطوعة لان اطراف العبد لا تكون مكافئة
لاطراف الحر فلا يجري بينهما القصاص وان كان القطع عمدا بل يكون العبد بدل الصلح عن مال فكان
المولى اتلف للمقطوعة يده مالا او صالحه عنه على العبد ويتأكد ذلك بعتقه العبد فاذا مات من ذلك
لم يستحق وليه على دافع العبد وصار كان الصلح وقع عن وما يحدث منها لانه بالسراية تبين ان
ذلك الصلح كان باطلا لان اللازم حينئذ كان هو القصاص لان نفس العبد مكافئ نفس الحر فيه عملا باطلاق
النص ثم ان المجني عليه صار باعتاق العبد مصححا للصلح الباطل بان جعل عن اليد وما يحدث منها لان
من اقدم على تصرف باطل يقصد تصحيحه وتصرف المكلف يحمل على الصحة بكل ما امكن وتصحيح الصلح المذكور
يكون بما ذكرنا فيحمل عليه ولهذا لو انه صرح بكون العبد عن اليد وما يحدث منها صح صريحا فكذا هنا يصح

ضمنا في صورة اعتاق العبد واما اذا لم يعتق لم يوجد الصلح عن النفس صريحا ولا ضمنا لعدم صحة الاعتاق
حيث كان اللازم هو القصاص بسبب السراية الى النفس فيبطل الصلح راسا ويرد العبد الى مولاه
ويبقى اولياء الدم على خيرتهم في القصاص او العفو قوله وكذا الحكم لو كان القاطع حرا فصالح المقطوع
على عبد ودفعه اليه نظير للمسئلة المذكورة صورته حر قطع يد حر آخر ثم ان القاطع صالح المقطوع اليد
عنها على عبد ودفعه اليه فان اعتقه اي لو ان المقطوع اليد اعتق العبد ثم سرى القطع ومات
منه فهو اي العبد المدفوع صلح بها اي بالجناية وهي اليد وما يحدث منها على ما سبق انفا ولا يلزم
القاطع شيء غير ذلك من قصاص ولا ارش لان الصلح على العبد وقع عن اليد وما تولد منها والسبب
في ذلك امتناع رد العبد الى الرق وكون اعتاق المجني عليه تصريحا لذلك الصلح وان لم يعتقه فسرى اي
لو ان المقطوع يده بعد ما قبض العبد تركه قنا ولم يعتقه فسرى القطع ومات منه ردوا قيد بصيغة الجمع
فيهما والضمير في الاول يعود الى العبد وفي الثاني الى مولاه القاطع وذلك لانه تبين ان الصلح وقع باطلا
لان اللازم حينئذ انما هو القود فيرد الورثة العبد الى مولاه القاطع ويلزمه القود لان قطع اليد كان
عمدا بحسب قطع المسئلة السابقة وايراد هذه تنظيرا لها ولهذا سكت المصنف عن العفو ههنا حيث
لم يقل وقيدا او عفى لما صرح به آنفا قوله وان جنى ماذون الى آخره فرع من فروع المسئلة السابقة
لان موضوع تلك هو القن مطلقا وموضوع هذه الماذون فاذا جنى وهو في وقت الجناية مديون
جناية خطاء فاعتقه مولاه عقيب الجناية حال كونه غير عالم بها ضمن المولى قيمتين احدهما لرب
الدين وهي الاقل من قيمته ومن دينه والاخرى لولي الجناية وهي الاقل من قيمته ومن ارشها وذلك
لان المولى اتلف حقين كل منهما مضمون بكل القيمة على الانفراد الدفع لولي الجناية والبيع لرب الدين
فكذلك عند الاجتماع ويمكن الجمع بين الحقين ايفاء من الرقبة الواحدة بان يدفع الى ولي الجناية ثم
يباع للغرماء فلما اتلفهما بعتقه يضمنهما معا قوله الاقل من قيمته ومن دينه الضميران يعودان الى
الماذون ويجوز عود الثاني الى رب الدين لكن فيه تفكيك الضمير والاول اولى بالتقدير ولو ولدت
ماذونة مديونة ولدا من غير مولاها ثم الام الى ان بيعت في الدين يباع ولدها معها في دينها ان
لم يكن في ثمنها وفاء بدينها ولو جنت جناية فاختار مولاها دفعها بها لا يدفع الولد معها في جنايتها
وان لم تف قيمتها بارش الجناية والفرق ان الدين وصف حكمي ثبت في ذمتها شرعا وتعلق برقبتها
فيسري الى ولدها كولد المرهونة بخلاف الجناية فان وجوب الدفع انما تتحقق في الاوصاف
الشرعية والاحكام الثابتة في الذمة ابتداء ولو اقر رجل اي زعم واخبر ان زيدا حرر عبده اي اعتق
زيد عبد نفسه فقتل ذلك العبد ولي المقر خطاء فلا شيء له اي لا يستحق على العبد ولا على مولاه زيد
شيئا من الدية لانه لما زعم ان مولاه اعتقه فقد ادعى الدية على عاقلة القاتل وصار بذلك مبريا

العبد

253

العبد ومولاه عن الدية ودعواه على العاقلة من غير حجة لا يصدق وان قال معتق يعني عبد معروف لرجل
اعتق فقال بعد ما اعتق قتلت اخا زيد خطاء قبل عتقي وقال زيد بل بعده يعني ان زيدا صدقه في نفس القتل
وكذبه في كونه حال رقبته فالقول للمعتق اي لا يصدق المقر في كونه قتل اخا زيد حال كونه عبدا وذلك لانه منكر
للضمان بسبب اسناده الفعل الى حالة معهودة منافية للضمان اذ الكلام فيما اذا كان رقه معروفا
ووجوب الضمان في جناية العبد انما هو على المولى بان يدفعه لولي الجناية او يفديه بارشها فهو متمسك
بالاصل والظاهر ابقاء ما كان على ما كان الى ان يقوم على خلافه برهان وان قال المولى لامة اعتقها
ويدها مقطوعة قطعت يدك وانت رقيقة قبل العتق وقالت هي بل انا قطعتها بعده اي بعد العتق
فالقول لها وكذا الحال والحكم في كل ما نال منها اي في كل شيء اقر انه اخذه منها سواء كان ذلك الشيء موجودا
حينئذ او معدوما وفي كل جناية واذية اصابها بها وادعى كونه قبل العتق وهي تدعي كونه بعد العتق الا الجماع
والغلة يعني اذا قال جامعتك قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبله فالقول له لان الظاهر كونهما حال الرق
فلا يلزمه العقر بذلك الجماع ولا رد الغلة اليها استحسانا وهذا عند الشيخين وعند محمد لا يضمن لها
الا شيئا بعينه اي لا يضمن ما كان معدوما كالغلة المستهلكة او ما كان ليس بعين كالجماع فانه عرض
لا يبقى وكذلك الجنايات اذ ليس شيء من هذا القبيل له عين يتصور فيها الرد بان يؤمر برده اليها لمحمد
ان المولى منكر لوجوب الضمان لانه اسند الفعل الى حالة معهودة منافية للضمان كما في المسئلة
السابقة وكما في الوطي والغلة اما الشيء القديم فان المولى اقر لها باليد فيه حيث اعترف بانه اخذه
منها ثم ادعى التملك عليها وهي منكرة والقول للمنكر ولهذا يؤمر بالرد اليها الا ان يقيم الحجة على اخذه منها قبل
العتق ولهما ان المولى اقر بسبب الضمان ثم ادعى ما يبرئه عنه فلا يصدق الا بحجة ولو امر عبد محجور كبير او صبي
صغير صبيا آخر بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل وهو الصبي لانه هو
القاتل حقيقة وعمده مثل خطائه واللازم في الخطاء هو الدية على العاقلة ورجعوا اي العاقلة فيما ادوه
من الدية على العبد بعد عتقه لا على الصبي الآمر ابدا وذلك لان العبد المحجور والصبي كلاهما غير مواخذين
باقوالهما لان المواخذة باعتبار الشرع والشرع لم يعتبر قولهما فلا يلزم الضمان عليهما بالامر لغيرهما
لكن عدم مواخذة الصبي مطلق فلا يرجع عليه بعد البلوغ وعدم مواخذة العبد ليس لنقصان اهلية
لانه انسان كبير عاقل بل لحق المولى فاذا زال حق المولى بالعتق يعود الاعتبار لقوله فيرجع عليه
ولو كان مامور العبد مثله اي لو ان العبد الكبير المحجور امر عبدا كبيرا محجورا مثله بقتل رجل فقتله المامور دفع
السيد القاتل او فداه يعني ان سيد العبد المامور اما ان يدفعه الى اولياء المقتول او يفديه باعطاء الدية لهم
لان عبده هو القاتل حقيقة وهذا ان كان القتل خطاء او كان العبد المامور الذي قتل صغيرا لان
عمده كخطائه ولا يرجع بقيمة العبد الذي دفعه او بما فداه به على الآمر في الحال لحق المولى ويجب ان يرجع

قوله فالقول للمعتق لان المعتق
منكر للضمان

عليه بعد عتقه لكن بالاقل من قيمته ومن الفداء لانه غير مضطر في دفع الزيادة وهذه غرامة لزمته بسبب القول
وهو اقل من الفعل فيلزمه الاقل من الجزاء وان كان القتل عمدا او العبد المامور القاتل كبيرا اقتص منه لان القصاص
يجرى بين الحر والعبد والامر في الرجوع على حاله وان قتل عبد حرين لكل منهما اى لكل واحد من المقتولين وليان
فعفا احد وليى كل واحد منهما اى عفا عن القاتل من كل مقتول ولى وبقى ولى دفع مولى العبد نصفه الى الوليين
الاخرين لكل منهما ربع العبد او فدى بدية كاملة لكل منهما نصفها لانه ان كان القتل خطاء فاللازم هو الارش
وان كان عمدا سقط القصاص وينقلب الى المال وحق الاولياء كان اما رقبة العبد او ديتان وقد سقط
النصف من كل منهما بعفو احد الوليين وبقى النصف فباعتبار الدفع هو نصف العبد وباعتبار الفداء
هو دية منهما وان قتل العبد احدهما اى احد الحرين في المسئلة المذكورة عمدا وقتل الاخر قتلا خطاء فعفا
احد وليى العمد فدى المولى بدية لوليى الخطاء لكل منهما نصفها وبنصف دية اخرى للذى لم يعف من
وليى العمد قوله او دفع اليهم عطف على قوله فدى بتقدير اما التخييرية اى اما فدى العبد بدية ونصف دية
او دفع الى الاولياء لانه لما انقلب العمد مالا بعفو احد وليه كان حق وليى الخطاء في ارش كامل وحق
الذى لم يعف من وليى العمد ولا تضايق في الفداء فيجب دية هي عشرة الاف لوليى الخطاء ونصف اخرى
هو خمسة الاف للذى لم يعف من وليى العمد واما الدفع فعند ابى حنيفة يقسمونه اى العبد الجانى
المدفوع يشترك فيه الاولياء الثلثة او يبيعونه فيقتسمون ثمنه اثلاثا عولا اى بطريق العول عند ابى
حنيفة وعندهما يقتسمونه ارباعا منازعة اى بطريق المنازعة وذلك لان العبد جنى جنايتين وفى كل
منهما ارش كامل فعلى تقدير الفداء لا مضايقة لان المولى يفديه بديتين لكن سقط نصف احدهما بعفو
احد الاولياء وبقى دية ونصف يقسم على الاولياء بطريق العدل لكل واحد نصف دية ولما على تقدير
الدفع تلزم المضايقة لان ذات العبد واحدة فلو دفع عن احدى الجنايتين تبقى الاخرى بغير ارش
وذلك غير معهود في الشرع فقسناه على الميراث في المسائل التى ضاق مخرجها عن الانصباء فقال ابو
حنيفة يقول انه يدفع بطريق العول والضرب اعنى ضرب اصحاب الديون كلا منهم بمقدار حقه فيقسم
الاولياء الثلثة العبد الذى هو رقبة واحدة اثلاثا بان يضرب كل منهم بمقدار حقه فيكون ثلثاه
لوليى الخطاء وثلثه للذى لم يعف من وليى العمد وابو يوسف ومحمد يقولان انهم يقسمونه بطريق المنازعة
ومعناه انه على تقدير عدم العفو يكون نصف العبد كلا لوليى الخطاء ونصفه ايضا لوليى العمد فنصفه
لوليى الخطاء بلا منازعة وبقى النصف الاخر يتنازع فيه الفريقان فلا جرم يحكم لفريق الخطاء بنصف المتنازع
فيه وهو الربع ويبقى لولى العمد الذى لم يعف الربع ولا خفاء في ان قول الامام اعدل والقسمة بذلك
الطريق اقرب الى العقل والنقل وان قتل عبد هو ملك الاثنين يشتركان فيه فقتل قريبا لهما اى
قتل عبد الاثنين انسانا هو وارثاه ومولياه فعفا احدهما اى عفا احد الموليين عن العبد

اى من حقه فيه قصاصا وارشا بطل الكل اى سقط حق القتل عن العبد ولم يبق لشريكه الاخر
على العبد قصاص ولا ارش وقالا يدفع العافى من الوليين نصف نصيبه من العبد الى الاخر اى الى
الولى الذى لم يعف او يفديه اى العافى يفدى نصيبه من العبد بربع الدية اى يعطى شريكه الذى لم يعف
ربع دية فداء عن نصيبه من العبد وقيل محمد مع الامام ابى حنيفة في قوله بالسقوط والمخالف هيهنا
هو ابو يوسف فقط ثم ان هذا القول هو ما ذكر في الزيادات بهذا اللفظ عبد قتل مولاه وله ابنان
فعفا احد الابنين بطل ذلك كله عند ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف الجواب فيه كالجواب في مسئلة
الكتاب ولم يذكر اختلاف الروايات اعتمادا على ذكرها في المسئلة السابقة لابى يوسف في المسئلتين
ان حق القصاص يثبت في العبد على سبيل الشيوع لان ملك المولى لا يمنع استحقاق القصاص له
فاذا عفا احدهما انقلب نصيب الاخر وهو النصف مالا لكنه شايع في الكل فيكون نصفه في نصيبه و
النصف الاخر في نصيب صاحبه وما يكون في نصيبه يسقط ضرورة ان المولى لا يستحق على عبده مالا
وما كان في نصيب صاحبه يبقى ونصف النصف هو الربع فلهذا يقال له ادفع نصف نصيبك او افده
بربع الدية ولابى حنيفة ومحمد ان ما يجب من المال يكون حق المقتول لانه بدل دمه ولهذا يقضى دينه
وتنفذ وصاياه منه ثم الورثة يخلفونه عند الفراغ من حاجته والمولى لا يستحق على عبده دينا فلا يخلفه
الورثة فيه **فصل** في بيان ما يجب بقتل العبد دية العبد قيمته يعنى من قتل عبدا خطاء يجب عليه
قيمته لا مطلقا بل بشرط ان لا تساوى دية الحر ولا تزيد عليها ولهذا فصل ما اجمله بقوله فان كانت
اى قيمة العبد قدر دية الحر وهي عشرة الاف درهم او اكثر منها نقصت قيمة العبد عن دية الحر عشرة
دراهم فلو قتل حر عبدا خطاء وكانت قيمة العبد عشرة الاف درهم او اكثر كان على عاقلة القاتل لمولى
العبد عشرة الاف الا عشرة دراهم وهي تسعة الاف وتسعمائة وتسعون درهما ولا يخفى ان الاولى
تاخير هذا البحث عن بيان جناية المدبر وام الولد وكذا الحكم في الامة اذا قتلها حر غير مولاها خطاء
كان على عاقلة القاتل قيمتها كملا ان كانت قيمتها اقل من دية الحرة وينقص عن دية الحرة خمسة
دراهم لو كانت قيمة الامة كدية الحرة وهي خمسة الاف درهم او اكثر منها اظهارا لانحطاط رتبة
الرقيق عن الحر وهذا عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف والشافعى تجب قيمتهما بالغة ما بلغت
وفي الغصب اى لو غصب احد عبدا او امة فهلك في يده تجب عليه القيمة فيهما بالغة ما بلغت بالاجماع
لابى يوسف والشافعى ان الضمان بدل المالية ولهذا يجب للمولى لانه لا يملك الرقيق الا من جهة المالية ولابى
حنيفة ومحمد قوله تعالى فدية مسلمة الى اهله اوجب سبحانه في قتل الخطاء الدية مطلقا والدية اسم
لما يجب في مقابلة الادمية ولا شك في ان ذات العبد فيها معنى الادمية والمالية فباعتبار الادمية
صار مكلفا وباعتبار المالية صار يجرى عليه عقود الملك من البيع والهبة والارث والجمع بينهما

متعذر والادمية اعلاهما فهي احق بالاعتبار والادمي اولى بالاهدار وضمان الغصب بمقابلة المالية
لان الغصب لا يتصور الا في المال فلا يقاس عليه ما هو باعتبار الادمية واما قليل القيمة فالواجب
فيه يكون بمقابلة الادمية لكن ليس فيه نص فقدرنا الواجب فيه بالقيمة لان ذلك هو الاعدل
بخلاف الزائد القيمة فان النص في الحر يتناوله ايضا ثم ان ما ذكرناه يقتضي بظاهره ان يكون في
العبد دية مثل دية الحر لكنا نقصنا منها عشرة دراهم قوله وما قدر من دية الحر قدر من قيمة الرقيق
بيان لارش اعضاء الرقيق بعد بيان ارش نفسه ومعناه انه كما علم ارش نفس الحر اعني ديته
وقدر منها ارش اعضائه واطرافه على ما سبق بيانه كذلك الحال في نفس الرقيق واعضائه فما قدر
هناك بالنصف من الدية يقدر هنا بنصف القيمة وما قدر بالربع يقدر هنا بربع القيمة ثم شرع في تفصيله
فقال ففي يده اي فالواجب في اتلاف يد العبد نصف قيمته ان كان اقل من نصف دية الحر ولا يزاد
على خمسة الاف درهم الا خمسة دراهم لو كان نصف قيمة العبد مثل نصف دية الحر او اكثر
فينقص هذا المقدار لاظهار الزيادة مرتبة العبد عن مرتبة الحر وهذا يكون في مال الجاني سواء كانت
الجناية عمدا او خطأ بالاجماع لان ما دون النفس من العبد ضمانه ضمان الاموال اعلم ان العامل
في المستثنى ليس قوله لا يزاد لفساد المعنى بل عامله محذوف يعني بل يؤخذ خمسة الاف الا خمسة
ومن قطع يد عبد عمدا فاعتق اي اعتقه مولاه فسرى القطع فمات من ذلك اقتص منه اي
قتل قاطع يد العبد قصاصا ان كان وارثه سيده فقط والا اي وان لم يكن الوارث السيد
فقط بل له وارث غيره فلا يقتص من قاطع يده عند الشيخين وعند محمد لا قصاص اصلا اي سواء كان
له ورثة غير المولى او لم يكن وسيأتي وجهه ان شاء الله تعالى وانما لا يجب القصاص في الوجه الاول
لاشتباه من له الحق وذلك لان القصاص يجب عند الموت مستندا الى وقت الجرح فاذا اعتبرنا حالة
الجرح يكون الحق للمولى وحده وان اعتبرنا حالة الموت يكون الحق للورثة اما وحدهم او مع المولى
فاشتبه الامر ولم يعلم من له الحق فتعذر الاستيفاء ولمحمد في الخلافية انه وان كان الملك والمالك
متحدا لكن سبب الولاية مختلف لانه بالنظر الى ما قبل العتق يكون ملك الرقبة وبالنظر الى ما بعده يكون
الوراثة وهذا الاختلاف ينزل منزلة المستحق فيما يحتاط كما اذا قال المولى الجارية بعتها بالف وقال
المولى زوجتكها لا يحل له وطئها وايضا الاعتاق يقطع السراية وبانقطاعها يبقى الجرح بلا سراية والسراية
بلا قطع فيمتنع القصاص وللشيخين ان ثبوت الولاية للمولى متيقن لا شبهة فيه فيستوفي القصاص
وهذا لان المقضي له معلوم والحكم متحد فوجب القول بالاستيفاء بخلاف الفصل الاول لان المقضي له
مجهول واما اختلاف السبب ههنا فلا اعتبار له لان الحكم لا يختلف بخلاف مسئلة الجارية
لان فيها ملك اليمين يغاير ملك النكاح حكما واما قطع الاعتاق للسراية فليس لذاته بل لاشتباه

من له الحق وذلك في الخطاء دون العمد لان العبد لا يصلح مالكا للمال فبالنظر الى حالة الجرح يكون الحق للمولى
وبالنظر الى حالة الموت يكون للميت لانه صار حرا الا يرى انه تقضى منه ديونه وتنفذ وصاياه فوقع الاشتباه
اما العمد فموجبه القصاص والعبد فيه مبقي على اصل الحرية وعلى اعتبار ان يكون الحق له فالمولى هو الذي يتولاه
اذ لا وارث له سواه فليس فيمن له الحق اشتباه قوله وعليه ارش اليد وما نقص الى حين العتق تتمة وتكميل
لبيان قول محمد في هذه المسئلة وكانه جواب عن سؤال تقديره اذا كان القصاص ممتنعا في الفصلين عند
محمد فماذا يلزم قاطع يد العبد على ذلك التقدير فاجاب بانه يجب عليه نصف قيمة العبد وقد عبر عنه بارش اليد مع
ما نقص من قيمته بتلك الجناية وذلك بان يقوم صحيحا ويقوم مقطوع اليد فيضمن فضل ما بينهما للمولى ايضا لانه
حصل على ملكه قوله ومن قال لعبديه احدكما حر ولم يبين فشجا اي صارا مشجوجين بان شج رأسهما
احد عقيب ذلك فبين المولى في احدهما للعتق بعد ذلك بان قال اردت هذا فارشهما له اي ارش
الشجتين للمولى وان قتلا اي ان قتل العبدان ثم بعد ما قال لهما مولاهما احدكما حر فلا يخلو اما ان يكون
قاتلهما واحدا او كان لكل واحد قاتل فله دية حر وقيمة عبد اي للمولى ان كان القاتل لهما واحدا فان قيل
موضوع المسئلتين واحد وهو العبدان المقول لهما احدكما حر فكيف قلتم في الشجاج للمولى ارش الشجتين
وفي القتل له دية حر وقيمة عبد قلنا الفرق ان البيان انشاء من وجه واظهار من وجه على ما عرف وبعد الشجة
يبقى كل من العبدين محلا للبيان لكونه حيا فاعتبر البيان انشاء في حقهما وصار كان المعين اعتق بعد
الشجة وفي حال وقوعها كان كل منهما عبدا فللمولى استيفاء ارشه لكونه ملكه واما في صورة القتل فلم يبق
واحد منهما محلا للبيان اذ العتق لا يقع على الميت فاعتبرنا التعيين اظهارا وصار كان القاتل قتل
حرا وعبدا ودية الحر لمولاه الذي عتقه وقيمة العبد لمالكه وان قتل كلا من العبدين واحد والمسئلة
بحالها فقيمة العبدين اي لمولاهما قيمة العبدين لانا لم نتيقن بمن هو الحر منهما وكل واحد من القاتلين ينكر
كون الذي قتله حرا فعليهما قيمتهما ومن فقأ عيني عبد فان شاء سيده دفعه اليه واخذ قيمته او امسكه
ولا شيء له يعني ان سيد العبد مخير بين ان يدفع جثة العبد للفاقئ ويأخذ منه قيمته وبين ان يمسكه
ولا شيء له من النقصان عند ابي حنيفة وعندهما ان امسكه فله ان يضمنه نقصانه يعني ان دفع العبد الى
الفاقئ له ان يأخذ منه قيمته وان اختار امساكه فله ان يضمن الفاقئ نقصانه بان يقوم صحيحا ومفقوء
العينين فيأخذ فضل ما بين القيمتين وقال الشافعي يأخذ كل القيمة ويمسك العبد كما لو فقأ احدى عينيه
فانه يأخذ نصف القيمة ويبقى العبد على ملكه **فصل** وان جنى مدبر او ام ولد جناية لم يذكر الكتاب
اذ علم حكمه فيما سبق من كتابه ضمن السيد اي سيد الجاني منهما الاقل من القيمة ومن الارش اي
ينظر في قيمة الجاني منهما وفي ارش جنايته فيغرم مولاه الاقل منهما للمجني عليه للاثر المروي عن ابي
عبيدة ابن الجراح انه قضى بجناية المدبر على مولاه وكان حينئذ اميرا بالشام بمحضر من الصحابة رضوان الله عليهم

ولم ينكر عليه احد منهم فكان ذلك اجماعا ولان المولى صار بالتدبير او الاستيلاد مانعا عن دفعه بالجناية
فتعين عليه الفداء وانما يجب الاقل من قيمة الجاني ومن الارش وكلام منع من المولى في الصورتين
لانه لا حق لولي الجناية في الاكثر من الارش ولا منع من المولى في الاكثر من القيمة وذلك لانه ان كانت
قيمة الجاني مساوية لارش الجناية فالامر ظاهر وان كان ارش الجناية اقل فالمولى يقول لولي الجناية
هذا هو المقدار الذي اوجبه الشرع لك ولا حق لك فيما زاد عليه من قيمة الجاني ثم ان جنايات المدبر
وام الولد وان توالت لا توجب الا قيمة واحدة ولهذا قال المصنف فان جنى اخرى اي لو ان المدبر
وام الولد بعد ان جنى وضمن عنه المولى جنى جناية اخرى شارك ولي الجناية الثانية ولي الجناية الاولى
في القيمة التي دفعها اليه المولى ان كان قد دفعت اليه اي الى ولي الجناية الاولى بقضاء اي بحكم الحاكم
والا اي وان لم يكن دفعت بعد او كان مولى الجاني دفعها من نفسه بغير حكم القاضي فان شاء
ولي الجناية الثانية اتبع ولي الجناية الاولى وان شاء اتبع المولى اي مولى الجاني وهذا عند
ابي حنيفة وعندهما يتبع ولي الجناية الثانية ولي الاولى بكل حال وان اعتق المولى المدبر
وقد جنى جنايات لا يلزمه اي لا يلزم مولاه الا قيمة واحدة لان الضمان انما وجب عليه بالمنع
وهو قد لزم بالتدبير فصار وجود الاعتاق بعده وعدمه على السواء وام الولد كالمدبر ايضا في هذا
الحكم لان الاستيلاد مانع من الدفع كالتدبير وان اقر المدبر بجناية خطا لا يلزم شيء في الحال
ولا بعد عتقه لا عليه ولا على سيده لان موجب جنايته في الخطاء على سيده واقراره على السيد
لا ينفذ سواء بقي على التدبير او اعتقه بعده باب في بيان احكام غصب العبد والصبي والمدبر
والجناية في ذلك اي فيما ذكر من العبد والمدبر والصبي قوله غصب العبد يجوز ان يكون المصدر مضافا الى
الفاعل ويجوز ان يكون مضافا الى المفعول ولو قطع سيد يد عبده فغصب عقيب القطع قبل
البرء فمات العبد من ذلك القطع في يد الغاصب ضمن الغاصب قيمته حال كون العبد مقطوعا يده
وان غصب العبد صحيحا ثم قطع سيده يده اي يد العبد حال كونه عند الغاصب فمات من ذلك
القطع بري الغاصب من ضمانه والفرق ان الغصب قاطع للسراية لانه سبب الملك كالبيع
وهو متحقق في الصورة الاولى لوقوعه بعد القطع فصار كانه هلك بافة سماوية فتجب قيمته اقطع
ولم يوجد في الصورة الثانية فكانت السراية متحققة بغير قاطع والمتلف هو المولى فصار بذلك
مستردا لانه استولى عليه حال القطع وذلك استرداد فيبرأ الغاصب عن الضمان ولو غصب
عبد محجور عليه مثله اي عبدا محجورا عليه فمات المغصوب في يده اي في يد الغاصب ضمن قيمته لان
المحجور عليه مؤاخذ بافعاله دون اقواله حتى لو ثبت الغصب بالبينة يباع فيه دون اقواله حتى
لو اقر به لا يباع بل يؤاخذ به بعد عتقه ثم ان قول المص ضمن ينبغي ان يكون على صيغة المجهول

وذلك

وذلك لان الضمان قد يكون على السيد وقد يكون على الغاصب اما حالا واما مؤخرا الى حين العتق
فالاطلاق اولى ولو غصب مدبر مرفوع على انه نائب الفاعل فجنى ذلك المدبر المغصوب عند غاصبه
جناية ثم رد فجنى اخرى عند سيده او بالعكس اي كان قد جنى عند سيده ثم غصب فجنى اخرى عند الغاصب
ضمن سيده اي مولى العبد الجاني قيمته لهما اي يضمن قيمة المدبر لوليي الجنايتين لانه بالتدبير السابق
اعجز نفسه عن دفع المدبر اليهما من غير ان يصير مختارا للفداء لهما فصار مبطلا حقهما فيضمن باعطاء القيمة
لهما وانما لزمه قيمة واحدة للجنايتين لانه لم يمنع الا رقبة واحدة ويكون تلك القيمة بين وليي الجنايتين
نصفين لاستوائهما في الموجب ورجع بنصفها اي بنصف ما اداه من القيمة على الغاصب لان نصف
البدل وجب بسبب كان في يد الغاصب ودفعه الى رب الاولى في الصورة الاولى اي يدفع المولى نصف
القيمة الذي اخذه من الغاصب الى ولي جناية الاولى التي جناها وهو في يد الغاصب ثم رجع به ثانيا
عليه اي بعد ان دفع ذلك النصف الى ولي الجناية الاولى يعود فياخذ من الغاصب نصف القيمة الباقي ثانيا
عند الشيخين وعند محمد لا يدفعه ولا يرجع ثانيا يعني لا يدفع النصف الذي اخذه من الغاصب ولا
الى ولي الجناية الاولى بل يسلم للمولى لانه بدل ما اعطى لولي الجناية الاولى فلو دفع هذا اليه ايضا
لزم اجتماع البدل والمبدل عنه في ملك واحد وايضا يلزم تكرر الاستحقاق ولهما ان صاحب
الجناية الاولى يستحق جميع القيمة لانه حين جنى عليه لم يكن له مزاحم وانما بطل ذلك الاستحقاق باعتبار
وجود الجناية الثانية فاذا وجد شيئا من بدل العبد في يد مولاه فارغا كان له اخذه ليتم به حقه ثم اذا
اخذه من المولى يرجع المولى به على الغاصب لانه انما اخذ منه المستحق من يده بسبب كان في يد الغاصب
وفي الصورة الثانية يدفعه ولا يرجع ثانيا بالاجماع يعني في صورة ما جنى العبد عند المولى فغصبه الغاصب
فجنى عنده اخرى وهي التي عبر عنها المصنف بقوله وبالعكس يجب على المولى قيمة واحدة لوليي الجنايتين
لكل منهما نصفها ويرجع بنصف القيمة على الغاصب ثم لما كان استحقاق النصف حصل بالجناية
الثانية في يد الغاصب فيدفعه الى ولي الجناية الاولى ولا يرجع به على الغاصب وهذا بالاجماع بخلاف
الصورة الاولى لان فيها خلاف محمد على ما بيناه والقن في الفصلين كالمدبر فيما ذكر من جنايته
مرتين احديهما عند المالك والاخرى عند الغاصب تقديما وتاخيرا ولزوم ارش واحد لهما الا
انه اي المولى يدفعه اي يدفع القن الى وليي الجنايتين ان اختار الدفع لانه ينتقل من ملك الى ملك
وفي المدبر يدفع القيمة عنه لانه لا يمكن انتقاله من ملك الى ملك فتقوم القيمة مقامه قوله وحكم ام
الرجوع والدفع كما في المدبر اختلافا واتفاقا اجمال لما فصل في المسئلة السابقة وقياسا لمسئلة
العبد على مسئلة المدبر بحيث يلزم الرجوع ثم على الغاصب بنصف القيمة مرتين عند الشيخين او يرجع به
مرة واحدة عند محمد فكذلك ههنا وحيث يرجع به مرة واحدة ثم على الغاصب بالاتفاق فكذلك

ههنا والدليل في الفصلين واحدة فان قيل هذا يفهم من قوله والقن في الفصلين كالمدبر فيكون ذكر القن
هذا على طريقة المشايخ المتقدمين وهو تفهيم بعد تمهيد وتصريح بما علم التزاما وهو كثير في كلام الفقهاء
والمحدثين ولو غصب رجل مدبرا مرتين فجنى عنده في كل منهما اى المرتين صورته رجل غصب مدبرا
فجنى عنده على زيد فرده الغاصب الى مولاه ثم غصبه ثانيا فجنى عنده على عمرو فعلى مولاه قيمته بين زيد وعمرو
نصفين لانه بالتدبير منع رقبة واحدة فتلزمه قيمة واحدة ثم يرجع بتلك القيمة على الغاصب لان
الجنايتين كانتا في يده ثم يدفع المولى نصف هذه القيمة الى زيد فيكمل له قيمة لانه كان عند وجود الجناية
عليه منفردا واستحق قيمة تامة لكنها انتقصت بسبب مزاحمة عمرو له من بعد وقد وجد فضلا
في يد المولى فله ان يستكمل حقه منه ثم يرجع المولى على الغاصب بذلك النصف لانه استحق منه بسبب
كان عند الغاصب فيرجع عليه به ويسلم له فلا يدفعه لا الى زيد لانه استكمل حقه ولا الى عمرو لانه
لا حق له الا في النصف بسبب سبق حق زيد وقد كان وصل اليه فلم يبق له حق فحاصل المسئلة
ان الغاصب غرم قيمة لزيد ونصف قيمة لعمرو والمالك صار مستوفيا لما غرمه وقد عبر المصنف عن
هذا بقوله غرم سيده قيمته لهما اى لولي الجنايتين ورجع بها اى بتلك القيمة على الغاصب ودفع
الى المولى نصفها اى نصف القيمة المأخوذة من الغاصب ثانيا الى ولي الجناية الاولى ورجع اى
المولى به اى بالنصف الذي دفعه ثانيا الى ولي الجناية الاولى عليه اى الغاصب ثانيا ولا يخفى
ما في العبارة من التعقيد وتفكيك الضمائر وقد اوضحناه بما صورناه ثم ان الحكم في هذه المسئلة
على ما تقرر اتفاقا من الائمة الثلثة وقيل فيه خلاف محمد كما في المسئلة السابقة ومن غصب صبيا حرا
هكذا اطلق في الهداية وفي الكافي وشرح الكنز وغيره قيده بانه لا يعبر عن نفسه وغصب الصبي مجاز عن الذهاب
به بلا اذن وليه فمات في يده موتا فجاءة بضم الفاء وفيها لغتان احديهما بسكون الجيم بعدها همزة
مقصورة والثانية بفتح الجيم ومدة قبل الهمزة وهو ما يكون وحيا سريعا بغير مرض ولا سبب ظاهر
او مات بحمى او طاعون فلا شيء عليه اى لا يلزم الغاصب شيء من دية وغيرها وان مات بصاعقة
او نهش حية بالشين المعجمة اى عضها فعلى عاقلته دية اى تجب على عاقلة الغاصب دية الصبي
استحسانا والقياس ان لا يضمن في الوجهين وهو قول زفر والشافعي لان الغصب في الحر لا يتحقق
وجه الاستحسان ان الغاصب لا يضمن بالغصب وانما يلزم الضمان بالاتلاف وهذا اتلاف تسبيبا لانه
نقله الى مكان يقع فيه الصواعق ويوجد فيه الحيات والسباع لان الصواعق لا يقع في كل مكان
وليس كل موضع يوجد فيه الحيات والسباع ~~لان الصواعق~~ فصار متعديا بنقله الى ذلك المكان بخلاف
الموت فجاءة او بحمى او طاعون او نحو ذلك من الامراض لان ذلك لا يختلف باختلاف الاماكن
حتى لو انه نقله الى موضع تغلب فيه الحمى او غيرها من الامراض فلا محالة انه يضمن وانما قلنا بوجوب

الدية

257

الدية على العاقلة لان ذلك بمنزلة القتل تسبيبا ومن المعلوم ان فيه على العاقلة تخفيفا وان كان
الصبي يعبر عن نفسه لم يضمن لانه يعارضه بلسانه ولو قتل صبي عبدا مودعا عنده ضمن عاقلته اى
عاقلة الصبي ديته اى دية العبد لمولاه وان اكل الصبي طعاما او اتلف مالا غير عبد اودع بصيغة المجهول
عنده فلا ضمان عليه ولا على عاقلته عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف والشافعي في الوجهين ولو
اودع بصيغة المجهول عند عبد محجور مال نائب الفاعل فاستهلكه ضمن بعد العتق لا في الحال خلافا
اى لابي يوسف والشافعي معه ايضا يعني ان العبد المحجور عليه لو اودع مال عنده فاستهلكه لا يؤاخذ
بضمانه حالا عند ابي حنيفة ومحمد ويؤاخذ به بعد العتق وعند ابي يوسف والشافعي يؤاخذ به العبد
في الحال قوله والاقراض والاعارة كالايداع فيهما بيان لحكم الاعارة في مسئلة الصبي والعبد
المحجور يعني على هذا الخلاف الاقراض والاعارة في الصبي والعبد المحجور هما يقولان انه اتلف مالا
متقوما معصوما حقا لمالكه فيجب عليه الضمان كما اذا كانت الوديعة عبدا وكما اذا اتلفه غير الصبي
المودع في يد الصبي ولابي حنيفة ومحمد انه اتلف مالا غير معصوم فلا يجب فيه ضمان ولا يؤاخذ الصبي
بضمانه كما اذا اتلفه باذنه ورضاه وهذا لان العصمة تثبت حقا للمالك وقد فوتها على نفسه
حيث وضع ماله في يد من لا حفظ له فلم يبق مستحقا للنظر قوله والمراد بالصبي العاقل الى
اخره كانه جواب عن سوال لا يخفى تقديره وتقريره ان لفظ الصبي يطلق على المولود الى ان يبلغ
وهو فيما بين ذلك يكون يافعا ومراهقا ونحو ذلك ففيما سبق انه لم يتعين ما هو المراد
وحاصل الجواب ان المراد منه من يكون عاقلا وهو الذي يونس منه الرشد ويفرق بين
ما يضره وما ينفعه وفي غير العاقل يضمن المال ايضا بالاتفاق لان التسليط من رب المال
الذي هو المودع غير معتبر وفعل الصبي معتبر كما يضمن العاقل ايضا مالا اتلفه بلا ايداع ونحوه
كذلك يضمن غير العاقل لان الصبي مؤاخذ بافعاله لا يقال العاقل له قصد صحيح يمكن اضافة فعله
اليه ومدار الضمان عليه لانا نقول صحة القصد لا اعتبار لها في حقوق العباد **باب القسامة**
هي في اللغة بمعنى القسم وهو اليمين مطلقا وفي عرف الشرع اليمين بالله تعالى بسبب مخصوص
وعدد مخصوص على شخص مخصوص وهو المدعى عليه واحدا كان او متعددا على وجه مخصوص
سمي بها هذا الباب لان مبناه على الايمان في الدم وشرعيتها فيه بالاجماع واذا وجد ميت
حر او عبد او جنين تام الخلق في محلة او في قرية او بالقرب منها في موضع يسمع منه الصوت
وكان به اثر القتل من جرح في بدنه من الخارج في اى موضع كان او كان به خروج دم من اذنه
او عينه او كان به اثر خنق بكسر النون او ضرب ولم يدر قاتله وجملة لم يدر قاتله يجوز ان يكون
حالا من الميت او صفة له وادعى وليه قتله اى ادعى ولي ذلك الميت انه قتل عمدا او خطأ

الدية بالكسر ... بدل ... قسامه بفتح ...

وكانت دعواه على اهلها اي على اهل تلك المحلة او على بعضهم اي بعض اهل المحلة او القرية المذكورة ولا بينة له
على دعواه ولا اقرار حلف جواب اذا اي كلف وجبر على الحلف خمسون رجلا حرا مكلفا منهم اي من الذين
وجد القتيل عندهم يختارهم الولي صفة خمسون يعني من جماعتهم لان اليمين حقه والظاهر انه يختار من يتهمه
بالقتل وهم الفسقة والشبان او صالحي اهل المحلة لان تحرزهم عن اليمين الكاذبة ابلغ فيظهر القاتل
فيقول لهم الحاكم احلفوا بالله انا ما قتلناه يعني القتيل الذي وجد بينهم ولا علمنا له قاتلا هذا الوجه في
الحكاية عن الجميع واما عند الحلف فيحلف كل واحد منهم والله ما قتلته وما علمت له قاتلا ولا يحلف
الواحد بالله ما قتلناه لجواز انه باشره وحده فان كان حاضرا يشير اليه والا يذكر الحاكم باسمه
ونسبه المعروف ثم قضى على اهلها يعني بعد التحليف على الوجه المذكور يحكم على اهل المحلة كلهم الحالفين و
غيرهم بالدية لوجود القتيل بين اظهرهم ولاجل تقصيرهم في المحافظة وقد ثبت انه عم جمع بين الدية
والقسامة وكذا عمر رضه وما تم خلقه كالكبير اي اذا وجد في المحلة سقط فان لم يكن به اثر من الاثار
المذكورة فلا شيء على اهلها لانه لا يفوق الكبير وقد مر انه يكون حتف انفه فكذا هذا وان كان به
اثر وهو تام الخلق فعليهم القسامة والدية لان الظاهر ان تام الخلق لا ينفصل الا حيا وان كان
ناقص الخلق فلا شيء عليهم لانه ينفصل ميتا عن الام لا حيا ولا يحلف الولي وان كان لوث وتفسيره
ان يكون علامة القتل ظاهرة على واحد بعينه او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة او شهادة
رجل واحد عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه وادعى الولي على صاحب اللوث القتل يحلف
الولي خمسين يمينا على دعواه فان حلف انهم قتلوه عمدا فلا قصاص في قول وهو قول مالك وان حلف
انهم قتلوه خطأ فله الدية عليهم وفي قوله الاخر وهو الصحيح انه اذا حلف الولي انهم قتلوه عمدا
او خطأ تجب الدية وان نكل عن اليمين استحلف اهل المحلة انهم ما قتلوه فان حلفوا برئوا وان
نكلوا حكم عليهم بالدية فان نقص اهلها اي اهل المحلة عن الخمسين عددا كررت اليمين على الموجودين
فيها الى ان تتم خمسون يمينا ولو كان العدد خمسين واراد الولي التكرار على بعض ليس له ذلك لعدم
ضرورة ومن نكل من اهلها اي عن الحلف حبس حتى يحلف او يقر اذ الحلف لتعظيم امر الدم
وهكذا الحلق في الكافي والهداية وفي النهاية هذا اذا ادعى الولي القتل عمدا اما اذا ادعاه خطأ فنكل
واحد او اكثر يقضى على عاقلته انه ناكل بالدية ولا يحبس ليحلف ومن قال منهم قتله فلان استثناه
في يمينه يعني اذا قال احد من المستحلفين قتله فلان لاحد اهل المحلة او غيرهم يؤمر ان يستثنيه اي فلانا
بان يقول بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلا غير فلان لانه يريد بقوله ذلك اسقاط الخصومة
عن نفسه فلا يقبل ذلك منه فيحلف على عدم قتله وتفي علمه بكل قاتل غير الذي اقر عليه بالقتل فيستثنيه
في اليمين لموضع اقراره ويبقى حكم غيره كما كان فيحلف عليه وان ادعى الولي القتل على غيرهم اي غير

اهل

اهل المحلة سقطت القسامة عنهم اي عن اهلها لان اليمين انما تلزمهم بالدعوى عليهم وكذلك الدية
وهو بالدعوى على غيرهم غير مدعى عليهم وهذا بخلاف ما اذا ادعى على واحد من اهل المحلة بعينه لان ايجاب
القسامة عليهم دليل على كون القاتل منهم فتعيينه على واحد منهم لا ينافي ابتداء الامر لانه منهم اما اذا
ادعى على واحد من غيرهم فهو دليل على ان القاتل ليس منهم وهم اي يعرفون بكون القاتل منهم اذا كانوا
قتلة تقديرا حيث لم يمنعوا الظالم عن قتله ولا تقبل شهادتهم على غيرهم يعني لو ادعى الولي القتل على غير
اهل المحلة فشهد منهم اثنان فصاعدا للولي على ان المدعى عليه قتله لم تقبل شهادتهم عليه عند ابي حنيفة
خلافا لهما لانهم كانوا بصدد ان يصيروا خصماء وقد بطل بدعوى الولي القتل على غيرهم فتقبل شهادتهم
كالوكيل بالخصومة اذا عزل قبل الخصومة وله انهم خصماء بانزالهم قاتلين للتقصير الصادر منهم
فلا تقبل شهادتهم وان خرجوا من الخصومة كالوصي اذا خرج من الوصاية بعد ما قبلها ثم شهد
ولا على بعضهم ان ادعاه اجماعا اي لا تقبل شهادة اهل المحلة على بعضهم بانه هو القاتل ان ادعى
الولي القتل عليه لان الخصومة قائمة مع الكل على ما تبين انفا واحد يريد دفعها عن نفسه فكان
متهما في ذلك ووجود اكثر البدن سواء كان مع رأسه او لا او نصفه مع الرأس كوجود كله اي
اذا وجد بدن القتيل او اكثر من نصف البدن او النصف ومعه الرأس في محلة فعلى اهلها القسامة
والدية وان وجد نصفه مشقوقا بالطول او وجد اقل من النصف ولو معه الرأس او وجد
يده او رجله او رأسه فلا شيء يلزمهم لان هذا حكم عرف بالنص وهو انما ورد في البدن تاما
لكن الاكثر له حكم الكل تعظيما للادمي بخلاف الاقل لانه ليس ببدن تام ولا ملحق به فلا يجري فيه
القسامة ولا قسامة على صبي ومجنون لانهما لا يؤاخذان باقوالهما اذ الحجر اخرجهما عن الاهلية
القول الصحيح والقسامة يمين وقول ولا على امرأة وعبد لانهما ليسا من اهل النصرة واليمين
انما يلزم اهلها ولا قسامة ولا دية في ميت لا اثر به لانه اذا لم يكن به اثر فانه لا يعد قتيلا عرفا
لان القتيل هو من فاتت حياته بسبب مباشرة حي ومباشرة الحي يستدل عليها بالاثر والا فهو
ميت حتف انفه ولا شيء فيه اذا كان الاثر به ان يخرج الدم من فمه او انفه او دبره او ذكره اذ قد
يخرج الدم منها من غير فعل فيورث شبهة وما يخرج فيه مما يتدوري بها او وجد من البدن اقل من
نصفه ولو كان مع الرأس او وجد نصفه مشقوقا بالطول وفيه يد واحدة ورجل واحدة و
نصف الرأس مع عين واحدة واذن واحدة هذا تصريح بما فهم التزاما وان وجد القتيل على
دابة يسوقها رجل فالدية على عاقلته اي عاقلة الرجل لا على اهل المحلة التي وجد فيها وكذا الحكم لو كان
يقودها اي الدابة التي عليها القتيل او كان راكبها لانه في يده فصار كما اذا وجد في داره وان
اجتمعوا اي ان اجتمع فيها السائق والقائد والراكب فعليهم اي تجب القسامة عليهم والدية

على عواقلهم دون اهل المحلة التي وجد فيها لما قلنا ولا يشترط ان يكونوا مالكين للدابة بخلاف الدار وان
وجد القتيل على دابة ولم يكن معها احد بين قريتين فعلى اقربهما القسامة والدية لان قتيلا وجد بين
قريتين على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فامر ان يمسح بينهما فوجد الى احدى القريتين اقرب فقضى عليهم بالقسامة
والدية وروي عن عمر رضه مثله هذا اذا كان القتيل في موضع يبلغهم الصوت منه لانه اذا كان كذلك يلحقه الغوث
منهم فتمكنهم النصرة وقد قصروا واما اذا كان بحيث لا يبلغهم الصوت لا تمكنهم النصرة فلا ينسبوا
الى التقصير فلا يجعلون قاتلين تقديرا فلا شيء عليهم وان وجد في دار نفسه فعلى عاقلته وعندهما
وهو قول زفر لا شيء فيه لان الدار في يده حين ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه فيكون هدرا
وله ان القسامة انما تجب بناء على ظهور القتل وحال ظهور القتل الدار للورثة فتجب على عاقلتهم
وان وجد في دار انسان فعليه اي على صاحبها القسامة لان التدبير في حفظ الملك الخاص الى الملاك
وعلى عاقلته الدية فلانهم اهل نصرته ولهم غنمه وعليهم غرمه وان كان في العاقلة حضورا يدخلون
في القسامة ايضا عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف صورته رجل يسكن في محلة او قرية
وعاقلته ايضا يسكنونها فوجد قتيل في دار الرجل فان كانت عاقلته حضورا عند وجود القتيل
يدخلون معه في الايمان والا اي وان لم يكونوا حضورا بان كانوا غيبا كررت عليه يعني القسامة
على رب الدار وحده يكرر عليه الايمان خمسين مرة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا قسامة
على العاقلة حضروا او غابوا لان رب الدار اخص من غيره فلا يشاركه في القسامة غيره كاهل المحلة
لا يشاركهم فيها عواقلهم ولهما ان الحضور تلزمهم نصرة البقعة كما تلزم صاحب الدار فيشاركونه
في القسامة لان كل بقعة يسكنها جماعة بمنزلة دار يسكنها رجل فكما تلزم النصرة حال الخصوص كذلك
تلزم حال العموم والقسامة على الملاك دون السكان كالمستاجر والمستعير هذا عندهما ايضا وقال
ابو يوسف على الجميع وهذا اذا كان الملاك ساكنا في الملك مع السكان ايضا فان لم يكن ساكنا معهم
فالقسامة على السكان ايضا اجماعا لابي يوسف ان ولاية التدبير والحفظ كما تكون بالسكنى تكون
بالملك ولهما ان المالك هو المختص بنصرة ملكه دون الساكن لان سكنى المالك الزم وقراره ادوم
فكانت ولاية التدبير مختصة به فيتحقق التقصير منه وهي اي القسامة على اهل الخطة اي الذين ملكوا
الاراضي حين فتح الامام البلدة وقسمها بين الغانمين والخطة بالكسر الارض التي جعل الرجل عليها
علامة بالخط ليعلم انه اختارها ولو وصلية بقي منهم واحد فقط دون المشترين والمراد منهم
هم الذين ابتاعوا منهم فان وجدوا معا فالقسامة على المختطين دون المشترين منهم وان بيعت
خطة ولم تقبض بعد فعلى البايعين عند ابي حنيفة ومحمد وعنده اي عند ابي يوسف على المشترين ايضا
والدلائل من الجانبين واحدة وان لم يبق من اهل الخطة احد بل باعوا كلهم او ماتوا وانتقلت
الخطة

الخطة الى ورثتهم فعلى المشترين بالاجماع لان الولاية انتقلت اليهم وخلصت لهم من المختطين
لزوال من يتقدمهم ويزاحمهم وان بيعت دار ولم تقبض حتى وجد فيها قتيل فعلى البايع عند ابي حنيفة
وحده وعندهما على المشتري وحده والمراد العاقلة في الموضعين بتقدير المضاف وفي البيع بخيار على
عاقلة ذي اليد عند ابي حنيفة وعندهما على من يصير الملك له لانهما اعتبرا الملك لان الحفظ به وهو اعتبر
اليد لان القدرة على الحفظ حقيقة باليد والقسامة انما تلزم جزاء للتقصير في حفظ المحل وذلك باليد
فوق ما هو بالملك فكان اولى بالاعتبار قوله ولا تدي عاقلة ذي اليد الا بحجة انما له معناه ان
من كان في يده دار فوجد فيها قتيل لم تعقله العاقلة حتى تقوم البينة انها للذي في يده لانه لا بد من
الملك لذي اليد حتى تعقل عنه العواقل فان قيل اليست اليد دليل الملك قلنا هو تدل ظاهرا ولكنها
محتملة فلا تكفي لايجاب الدية وان وجد القتيل في دار مشتركة بين قوم سهامها مختلفة كما لو
كان لواحد نصفها ولآخر ثلثها ولآخر سدسها فالقسامة على الرؤوس والدية على عواقلهم تنقسم
على الرؤوس بالسوية لا على السهام بالتفاوت لاستواء صاحب القليل والكثير في الحفظ والتقصير
وان وجد القتيل في سفينة فلم يعلم قاتله وفيها ملاك وركاب واجراء فعلى من فيها اي في السفينة
من الملاحين المواجرين والركاب المستاجرين لان السفينة مركب كالدابة فكما ان المعتبر في قتيل
على الدابة هو اليد كذا في قتيل في السفينة وان وجد القتيل في مسجد محلة فعلى اهلها القسامة وعلى
عاقلتهم الدية لانهم اخص بنصرته والتصرف فيه فكانه وجد في محلتهم وان وجد القتيل بين قريتين
فعلى اقربهما القسامة والدية هذا اذا كان في فلاة من الارض لا ملك لاحد ولا يد والا فعلى صاحب
الملك او على صاحب اليد ثم ان ههنا شرطا آخر وهو اذا كان بحيث يسمع الصوت فيهما من ذلك المكان
ليمكن وصول المدد فان قيل هذه المسئلة قد مرت آنفا فلم ذكرها المصنف ثانيا قلنا ما مر كان فيما
اذا وجد القتيل على دابة بين القريتين وهذا فيما وجد ملقى بينهما وان وجد القتيل في سوق مملوك
فعلى المالك القسامة وعلى عاقلته الدية سواء كان واحدا او اكثر وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي
يوسف على السكان فيه وهم اصحاب الحوانيت والدكاكين والذين يتعاطون البيع والشراء فيه ويدخل
فيهم الدلالون لاستوائهم في التصرف والحفظ والدخول والخروج وتعاهده على الدوام وفي غير المملوك
من المواضع التي تقوم فيها الاسواق سواء كانت خارج البلد او داخل كالشوارع الاعظم اذا وجد
فيها قتيل ولم يعلم قاتله فلا قسامة فيه على احد لان المقصود بها نفي تهمة القتل وذا لا يتحقق في حق
العامة لكن تكون الدية على بيت المال لانه معد لجماعة المسلمين وانما قيدنا الشوارع بالاعظم
لانه اذا كان في شارع المحلة تكون على اهلها وكذا ان وجد القتيل في المسجد الجامع ولم يكن مختصا بمحلة
او قرية وكذا ان وجد في السجن فالدية على بيت المال عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف على اهل السجن

لانهم سكان فيه وولاية التصرف والتدبير اليهم والظاهر ان القتل حصل منهم لكنهم انهم مقهورون في
السكون فيه فلا يقدرون على النصرة فلا يجب عليهم ما يجب للتقصير منها وان وجد القتيل في برية بمنزلة
الراد والليل ليس بقربه قرية يسمع منها الصوت فهو هدر هذا اذا لم تكن مملوكة لاحد وان كانت
فهي على عاقلته وكذا لو وجد في وسط الفرات يجري به الماء او في وسط البحر او ماء السيل فتقاذف به
الامواج فهو هدر اذ ليس بقربه احد يصل اليه منه الغوث فيكون مقصرا بتركه فلزمه القسامة وان
وجد القتيل في الفرات محتبسا بالشط فعلى اقرب القرى منه مع القرب على ما سبق من سماع الصوت
لان اهل ذلك المكان اخص بنصرة ما يليهم فهو كالموضوع على الشط الذي يتصرف فيه ارباب ذلك الجانب
بخلاف النهر الذي يستحق به الشفعة لقيام يد اهله عليه فتكون القسامة والدية عليهم كيف ما وجد
فيه وان التقى قوم بالسيوف في محلة او قرية ثم اجلوا اي تفرقوا عن قتيل فعلى اهل المحلة او القرية التي وجد
مطروحا فيها الدية والقسامة جميعا لان القتيل بين اظهرهم والحفظ عليهم الا ان يدعي وليه اي
ولي القتيل الدم على القوم المذكورين او على معين منهم ولم يتعرض لا لاهل المحلة او القرية فتسقط القسامة
عنهم لان هذه الدعوى تضمنت براءة اهل المحلة او القرية عن القسامة فلا سبيل له عليهم ولا تثبت
على القوم الذين اجلوا عن القتيل بمجرد دعوى الولي عليهم اذ بمجرد الدعوى لا يثبت الحق الا بحجة من شهادة
رجلين او اقرار صحيح ولو وجد القتيل في معسكر وهو الموضع الذي يجتمع فيه العسكر معينا او اخلا
وهو بارض غير مملوكة فائدة هذا القيد تاتي قريبا يعني كان العسكر نازلا بفلاة من الارض لا ملك فيها لاحد
فان وجدت جثته في خباء او في فسطاط او خيمة او سرادق فعلى رب اي صاحبه الذي يسكن فيه
القسامة والدية والاي وان لم يوجد في الخباء ولا في الفسطاط بل وجد بين الاخبية والخيام او خارجها
فعلى الاقرب منه اي من الخباء او الفسطاط مكانا اعتبارا لليد عند انعدام الملك هذا ان كانوا نازلين
في ذلك المكان ولم يلقوا عدوا فيه وان كانوا قد قاتلوا عدوا في ذلك المكان فلا قسامة ولا دية على احد منهم
كيفما وجد القتيل بين اظهرهم لان الظاهر ان العدو قتله فكان هدرا وان كانت الارض التي فيها الجيش
مملوكة لغيرهم فالعسكر كالسكان بالنسبة الى الدار المملوكة ومالك الارض بمنزلة مالك الدار والقسامة
على المالك عند ابي حنيفة ومحمد لا عليهم اي لا على العسكر خلافا لابي يوسف وقد تقدم ذكر الدلائل من الجانبين
ومن جرح في قبيلة او محلة ثم نقل الى اهله ولم يزل ذا فراش حتى مات من تلك الجراحة فالقسامة
والدية على القبيلة او اهل المحلة التي جرح فيها عند الامام ابي حنيفة وعند ابي يوسف لا شيء فيه لان
الذي حصل في القبيلة او المحلة هو الجراحة فقط وهي دون النفس وذلك لا قسامة فيه وصار كما اذا لم
يكن صاحب فراش ولابي حنيفة ان الجرح اذا اتصل به الموت صار قتلا ولهذا وجب القصاص فان كان
بعد ما جرح صاحب فراش اضيف اليه وان لم يكن احتمل ان يكون الموت بسبب غير الجرح فلا يلزم

بالشك

بالشك ولو كان مع الجريح رجل فحمله اي حمله ذلك الرجل او غيره وكان به رمق الى منزله فمكث يوما او يومين
ومات الجريح في اهله فلا ضمان على الرجل عند ابي يوسف سواء كان حاملا او كان معه وفي قياس قول الامام
يضمن ديته لان يده بمنزلة المحلة فوجوده جريحا في يده بمنزلة وجوده في محلته والدلائل من الجانبين
مرت في مسئلة القبيلة قبل هذه ولو ان رجلين كانا في بيت ولا ثالث معهما فوجد احدهما مذبوحا ضمن
الاخر ديته عند ابي يوسف خلافا لمحمد فهو يقول يحتمل انه قتل نفسه ويحتمل ان يكون الاخر قتله فلا يضمنه بالشك
ولابي يوسف انه توهم بعيد لا يترك به ما هو الظاهر كما لو وجد قتيل في محلة فذلك الاحتمال قائم فيه لكنه ليس
عن دليل فلا اعتبار له ولو وجد القتيل في قرية لامراة كرر اليمين عليها خمسين مرة وتدي عاقلتها عند
ابي حنيفة ومحمد يعني تكون القسامة على مالكة القرية والدية على عاقلتها وفي الكفاية ان موضوع المسئلة فيما
اذا وجد القتيل في دارها وليس فيها احد من عشيرتها اما اذا كانت عشيرتها حضورا تدخل معها في القسامة
وعند ابي يوسف على عاقلتها اي عاقلة المراة القسامة ايضا كما ان الدية عليهم وعاقلتها اقرب القبائل
اليها في النسب لابي يوسف ان القسامة انما تجب على من كان من اهل النصرة مثله والمراة ليست من اهل
النصرة فهي كالصبي ولهما ان القسامة انما وضعت لنفي التهمة وتهمة القتل من المراة متحققة قال المشايخ
المتاخرون والمراة تدخل في التحمل مع العاقلة في هذه المسئلة لانا انزلناها قاتلة والقاتل يشارك العاقلة
ولو وجد قتيل في ارض رجل في جنب قرية والحال انه ليس صاحب الارض منها بل هو من اهل بلدة اخرى فهو
اي ضمان القتيل او مجموع القسامة والدية على صاحب الارض لان حفظ الملك الخاص الى المالك فهو
اخص بنصرة ارضه من اهلها فيجعل كان القاتل هو المالك **كتاب المعاقل** هي اي المعاقل و
المراد لفظها جمع معقلة بفتح الميم وسكون العين وضم القاف وهي الدية المأخوذة من العقل
بمعنى الربط او المنع او بمعنى الحفظ والصيانة ومن الاول العقل الذي خص الله تعالى به الانسان لانه يمنعه
من الامور القبيحة الضارة لمعاشه ومعاده ومن الثاني المعقل اي الحصن لانه يحفظ نفس الانسان وماله
واياما كان فالمعاقل ههنا تطلق ويراد بها الدية ووجه التسمية بها انها تعقل الدماء من السفك والعاقلة
من يؤديها اعلم ان الاصل في وجوب الدية على العاقلة قوله عم في حديث الجنين قوموا فدوه وروي انه عم
جعل على كل بطن من الانصار عقوله بعضهم لبعض ولان نفس الانسان محترمة والخاطئ معذور لعدم
القصد ولا وجه لاهدار الدم المعصوم ولا لعقوبة الخاطئ المعذور ولا المباشر شبه العمد بالنظر الى الالة لتعذر
المماثلة وهم اي العاقلة اصناف فمنهم اهل الديوان وهم الجيش الذين كتب اساميهم في الديوان وهي
الجريدة من دون الكتب اذ جمعها وانما اتى بضمير المذكر نظرا الى المعنى لانهم لا يكونون الا رجالا وتانيث
اللفظ لا اعتبار له في مثل هذا المحل ان كان القاتل منهم اي من اهل الديوان يعني اذا قتل احد منهم احدا خطا
او شبه عمد فعلى اهل ديته وهم عاقلته الدية هذا عندنا وعند الشافعي الدية على اهل العشيرة توخذ الدية

من عطاياهم اي من وظايف اهل الديوان حين خرجت العطيات في ثلث سنين وهو مروي عن النبي عم
ومحكي عن عمر رضي الله عنه والمعتبر في ابتداء المدة يوم القضاء لان وجوب الدية يكون فيه فيعتبر ابتداء زمان
اخذها منه لا من وقت القتل والعطاء اسم لما يخرج للجندي من بيت المال في كل سنة مرة واحدة يؤخذ
من عطايا كل سنة ثلث الدية وان خرج مرتين فيؤخذ منها سدس الدية وان ثلث مرات فبحسابه هلم
جرا الى ان تتم الدية فان خرجت ثلث عطايا في اقل او اكثر من ثلث سنين اخذ الواجب منها لحصول المقصود
ومعناه انه اذا حكم بالدية في زمان ثم خرج بعده عطاء ثلث سنين مستقبلة معجلا يؤخذ منه كل الدية ومن
لم يكن منهم اي اذا كان الجاني من غير اهل الديوان فعاقلته قبيلته وهم العصبة النسبية لما روي انه عم اوجب
الدية على عصبة القاتل لان تناصرهم بالقرابة والعصوبة اقواها لان نصرة الرجل بهم اقوى من سائر القرابات
وهي المعتبرة في المعاقل يؤخذ منهم اي الدية مقسطة في ثلث سنين بحيث يؤخذ من كل واحد منهم ثلثة
دراهم من الورق او اربعة فعلى كل واحد في كل سنة درهم على تقدير الاول او درهم وثلث على تقدير الثاني
لا ازيد من هذا المقدار هو الاصح المختار للفتوى وقد نص عليه محمد رحمه الله لان المقصود فيه التخفيف
والدرهم اقل المقدرات ويزاد عليه ثلث درهم فيكون اكثر من الاقل ومالم يبلغ النصف فهو في حكم الاقل
وقيل يؤخذ من كل واحد في كل سنة ثلثة دراهم او اربعة وهذا القول هو الذي ذكره القدوري في المختصر
لكنه ضعيف والمصنف اشار الى ضعفه بايراده بصيغة التمريض فان لم تتسع اي لم توف القبيلة لقلة
عددهم لذلك المقدار الذي ذكر بان كان يلزم كل رجل اكثر من اربعة دراهم ضم اليهم اقرب القبائل اليهم نسبا
على ترتيب العصبات فيبدأ بالاخوة ثم بنيهم ثم بالاعمام ثم بنيهم ثم باعمام الاب ثم بنيهم وهلم جرا الى ان
تحصل الكفاية واما الابناء والاباء فقيل يدخلون في العاقلة لقربهم وقيل لا يدخلون لان الضم انما يكون
لنفي الحرج حتى لا يصيب كل واحد اكثر من ثلثة دراهم او اربعة وهذا المعنى انما يتحقق عند الكثرة والاباء
والابناء لا يكثرون قالوا هذا الجواب انما هو في حق العربي لان العرب حفظوا انسابهم فامكننا ايجاب
العقل الى اقرب القبائل من حيث النسب اما في حق العجمي فقد ضيعوا انسابهم فلا تمكننا ايجاب العقل على اقرب
القبائل فتعذر ذلك والقاتل في اداء الدية كاحدهم اي احد العاقلة فيؤدي مثل ما يؤدي احدهم لانه هو
الفاعل فلا معنى لاخراجه ومؤاخذة غيره قوله وان كان ممن يتناصرون بالحرف او بالحلف عطف على قوله
ان كان القاتل منهم يعني ان كان الجاني بما يوجب الارش على العاقلة من اصحاب الصنايع الذين يتناصرون
فيما بينهم الى اخره والحرف بكسر الحاء المهملة وفتح الراء جمع حرفة بمعنى الصناعة والحلف بالفتح والكسر اليمين
والعهد يكون بين القوم ومنه قولهم تحالفوا على التناصر والمراد به ههنا ولاء الموالاة فاذا كان الجاني
من اهل حرفة او من اصحاب حلف فعاقلته اهل حرفته او جماعة حلفه لان تناصره بهم والعقل من قبيل
التناصر وعاقلة المعتق بالفتح ومولى الموالاة الذي اسلم ووالى احدا من المسلمين مولاه اي عاقلة

الاول

الاول مولاه الذي اعتقه وعاقلة الثاني مولاه الذي عقد معه ان يقوم عنه ما جنى في حيوته ويرثه بعد
مماته وعاقلته اي ان لم يكن المولى حيا فعاقلته تقوم مقامه ويكون عاقلة لمعتقه ولمن والاه اما
المعتق فلانه ينتصر بمولاه الذي اعتقه ويؤيد ذلك قوله عم مولى القوم منهم واما مولى الموالاة فلانه
يشبه مولى العتاقة فاعطي حكمه وعاقلة ولد الملاعنة عاقلة امه لان الاب نفاه عنه والشرع الحقه نسبه
بامه فعاقلتها عاقلته فان ادعاه الاب بعد ما عقلوا عنه رجعوا على عاقلته بما غرموا يعني لو ان ولد
الملاعنة جنى خطأ فادت عاقلة امه ارشه في ذلك عنه ثم ان الاب اكذب نفسه وادعى الولد فان عاقلة
امه يرجعون بما ادوا عنه على عاقلة ابيه في ثلث سنين من يوم يقضي القاضي لعاقلة الام على عاقلة الاب
لانه تبين ان الدية واجبة عليهم فان بالاكذاب ظهر ان النسب لم يزل ثابتا من الاب حيث بطل
اللعان قوله وانما تعقل العاقلة ما وجب بنفس القتل الى اخره شروع في بيان ما تعقله العاقلة
وتتحمله من الاروش واراد بما وجب بنفس القتل الخطأ وشبه العمد فلا تعقل العاقلة جناية عمد
سواء كانت على النفس او على ما دونها ولا تعقل العاقلة جناية عبد على حر خطأ فهي على مولاه لا على
عاقلة المولى ولا تعقل ما لزم بصلح او اعتراف من الجاني الا ان يصدقوه يعني ان صدقوا الجاني فيما اعترف
به او صالح عنه لزمهم عقله والا فلا ولا تعقل ايضا ما كان اقل من نصف عشر الدية والاصل في ذلك
كله حديث ابن عباس رضي الله عنهما موقوفا ومرفوعا قوله عم لا تعقل العواقل عمدا ولا عبدا ولا صلحا
ولا اعترافا ولا ما دون ارش الموضحة بل يكون ذلك على الجاني في ماله والقياس في التخفيف ان يكون
الكل واجبا على العاقلة كما هو مذهب الشافعي لكنا تركنا هذا القياس بما رويناه انفا عن ابن عباس
ولما فرغ عن بيان العاقلة وما تتحمله العاقلة شرع في بيان ما ليس بعاقلة وما لا يتحمله العاقلة فقال
ولا تدخل النساء والصبيان في العقل اي لا يكونون عاقلة ولا يؤخذ منهم ما يؤخذ من الرجال سواء
كان لهم عطاء او ارزاق او لا لقول عمر رضه لا يعقل مع العاقلة صبي ولا امراة ولان العقل انما
يجب على اهل النصرة لتركهم مراقبة الجاني والناس لا يتناصرون بالصبيان ولا بالنساء ولا يعقل مسلم
عن كافر ولا بالعكس وان كانوا اقرباء وعصبات لانه لا تناصر بين المسلمين والكافرين ويعقل الكافر
عن الكافر وان اختلفا ملة يعني ان الكافر يتعاقلون فيما بينهم وان اختلفت مللهم لان الكفر كله ملة
واحدة بالنظر الى كونه مقابل الاسلام فاذا كان للذمي عاقلة كما للمسلم فالدية فيما قتله خطأ او شبه
عمد على عاقلته لالتزامهم باحكامها في المعاملات ولوجود التناصر بينهم كما هو بين المسلمين هذا ان لم
تكن العداوة بين الملتين ظاهرة كاليهود مع النصارى لعدم التناصر وان لم يكن للذمي عاقلة فالدية
في ماله في ثلث سنين لان الاصل ان ارش الجناية يجب على الجاني لكن اذا وجدت العاقلة تحول ذلك
اليهم لاجل التخفيف واذا لم يوجد عاقلة عاد الحكم الى الاصل لعدم الاهدار والمسلم اذا جنى خطأ او

بما يوجب على العاقلة يعقل عنه بيت المال لان جماعة المسلمين هم اهل نصرته وقيل كالذمي يعني ان المسلم
الذي ليس له عاقلة كالذمي الذي ليس له عاقلة في ان ارش جنايته في ماله وان جنى حر على عبد خطاء
فعلى العاقلة يعني لو ان حرا قتل عبد الغير خطاء كانت قيمة العبد على عاقلة القاتل لان ذلك بدل النفس
والمعروف من اصلنا ان ذلك يكون على عاقلة الجاني

كتاب الوصايا

هي جمع وصية والوصية
والوصاية اسمان في معنى المصدر ماخوذ من وصى الشيء اذا وصله به والموصي يوصل الموصى به بالوارث
ثم تسمية الموصى به وصية مجاز ثم ركن الوصية قوله اوصيت بكذا لفلان وشرطها كون الموصي اهلا للتمليك
وحكمها ان يملكه الموصى له ملكا جديدا وفي الشرع الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت والقياس يابى
جوازها لانها تتضمن تمليكا في حال عدم الملك لاضافتها الى زمان لا ملك فيه وهو ما بعد الموت لكن الشارع
يقتضي جوازها لحاجة الناس اليها فان الانسان مغرور باهله مقصر في عمله ما دام حيا صحيحا فاذا عرض
له المرض خاف الممات فيحتاج حينئذ الى تلافي ما اتلفه بالامل وتدارك ما قصر فيه بترك العمل على وجه لو
اتصل به الموت يحصل له الثواب ولو عاد الى الصحة يصرفه الى ما يحتاج اليه من الاسباب وقد نطق
بشرعيتها الكتاب ووردت بذلك السنة واوصى النبي عم وخلفاؤه من بعده وانعقد عليه الاجماع
ولهذا قال المصنف وهي مستحبة مندوب اليها هذا اذا لم يكن عليه حق مستحق لله تعالى وان كان عليه
حق مستحق لله تعالى كالزكوة والصيام والحج والصلوة لانه لما قصر منه في حياته وجب عليه التدارك
بعد مماته ثم ان كونها مستحبة انما هو اذا كانت بما دون الثلث ان كان الورثة اغنياء في انفسهم
او كانوا يستغنون بانصبائهم من الميراث لانه تردد بين الصدقة على الاجنبي والهبة للقريب والاولى
اولى اذ يبتغى بها رضاء الله تعالى السين في يستغنون للصيرورة والا اي وان لم يكونوا اغنياء ولا
يستغنون بما ينالهم من الميراث فتركها احب لان في ترك الوصية صدقة على القريب بقدر الوصية
والوصية تصدق على الاجنبي فالاولى اولى لقوله عم افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح ولا تصح
بما زاد على الثلث لانه حق الورثة باعتبار انعقاد سبب زواله عن المورث اليهم واستغناؤه
عن المال فاوجب تعلق حقهم به وقد قال عم الحيف في الوصية من اكبر الكبائر وفسره بالزيادة
على الثلث وبالوصية للوارث ولا تصح الوصية من المقتول لقاتله اذا كان القتل مباشرة عمدا كان او
خطاء لقوله عم لا وصية للقاتل ولانه قصد الاستعجال بفعل محظور فيعاقب بالحرمان عن مقصوده
الارث وقوله مباشرة احتراز عن التسبيب كوضع الحجر في غير ملكه فاذا اوصى لرجل بشيء ثم ان الموصى له
قتل الموصي تبطل الوصية عندنا وعند الش فهي لا تبطل والحديث حجة عليه ولا لوارثه اي لا تجوز
الوصية لوارث الموصي لقوله عم ان الله تعالى اعطى كل ذي حق حقه الا لا وصية للوارث والمراد بالوارث
من ياخذ الارث لا مطلق الوارث فان المحجوب والمحروم بسبب غير القتل تجوز الوصية له قوله الا باجازة

الورثة استثناء من قوله لا تصح الى اخره فهو قيد للثلاثة لكن فيه بحث وهو ان الوصية بما زاد على الثلث
والوصية للوارث تجوز باجازة الورثة اتفاقا واما الوصية للقاتل ففيها خلاف يعني لو اوصى المقتول
لقاتله بشيء فاجازته الورثة بعد موته جازت الوصية عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا تعتبر اجازتهم
لان الامتناع لاجل الجناية وهي قائمة ولهما ان الامتناع لحق الورثة لان نفع بطلانها يعود اليهم كما ان نفع
بطلان الميراث يعود اليهم ولما كان اجازتهم اياها للوارث تصح فكذا اجازتهم اياها للقاتل وتصح الوصية
بالثلث للاجنبي اي غير الوارث وان لم يجيزوا اي سواء اجازها الورثة او لا لقوله عم ان الله تصدق
عليكم بثلث اموالكم في اخر اعماركم زيادة لكم في اعمالكم فضعوها حيث شئتم وعليه الاجماع وتصح من المسلم
للذمي وبالعكس فالاول لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الاية والثاني لانه بعقد
الذمة ساوى المسلم في المعاملات حتى جاز التبرع من الجانبين في الحياة وكذا في الممات وتصح الوصية
للحمل بان قال اوصيت بهذا للحمل لفلانة لان الوصية استخلاف من وجه لان الموصي يجعل الموصى له خليفة
في جزء من ماله والجنين يصلح خليفة في الارث فكذلك يصلح في الوصية لانها اخت الميراث فان قيل القبول شرط
في الوصية والجنين ليس من اهله قلنا الوصية تشبه الميراث وتشبه الهبة فلشبهها بالهبة اذا حصلت
لمن يتصور القبول منه يشترط القبول ولشبهها بالارث لا يشترط القبول اذا حصلت لمن لا يتصور القبول
منه عملا بالشبهين وبه اي تصح الوصية بالحمل بان قال اوصيت بحمل جاريتي هذه لفلان لانه في معرض الوجود
وتصح في الصورتين ان كان بينهما وبين ولادته اقل من ستة اشهر ليتيقن وجوده عند الايصاء ولا
تصح الهبة له اي للحمل لان الهبة من شروطها القبول ولا يتصور ذلك من الجنين ولا يلي عليه احد حتى يقبض
منه فصار كالبيع بخلاف الوصية لانها استخلاف والموصى يملكه وان اوصى بامة دونه اي لو قال الموصي اوصيت
بجاريتي لفلان الا حملها صحت الوصية في الام والاستثناء في حملها لان الاصل ان ما يصح افراده بالعقد يصح
استثناؤه وما لا فلا ويصح افراد الحمل بالوصية فيصح استثناؤه ولا بد في الوصية من القبول اي لا بد ان
يقبل الموصى له الوصية لانها عقد تبرع كالهبة والوكالة وتمامه بالقبول ولهذا يرتد بالرد ويعتبر القبول
من الموصى له بعد موت الموصي وقال زفر والش في انها تلزم بلا قبول لان الملك ينتقل بموت الموصي فلا يحتاج
الى القبول كالارث ولنا انها تمليك بعقد شرعي فلا يلزم بلا قبول كالهبة والبيع قوله ولا اعتبار بالرد والقبول
في حياته تصريح بما علم التزاما لان قوله ويعتبر بعد موت الموصي يفهم منه هذا المعنى لكنه بطريق الالتزام وهذا
تصريح بالنسبة اليه واللام في قوله بالرد والقبول بدل عن ضمير الموصى له فالمعنى لا اعتبار برد الموصى له ولا
بقبوله في حيوة الموصي بل لو فعل يكون لغوا من الكلام لان وقت ثبوت حكمها بعد موت الموصي فلا اعتبار
لما تقدم على ذلك وبه اي بالقبول بعد الموت تملك الموصى به وان لم يقبضه لان شطر العقد كان موقوفا على القبول
فاذا وجد لزم العقد وثبت موجبه وتقديم الظرف للحصر بدلالة الاستشهاد من قوله وبه يملك يعني ان بهذه الصورة

المستثناة تصح الوصية ويملكه الموصى به من غير قبول استحسانا والقياس ان تبطل الوصية لان الملك موقوف
على القبول ولم يوجد كما اذا مات المشتري بعد ايجاب البايع قبل قبوله وجه الاستحسان ان الوصية
من جانب الموصي قد تمت بموته على وجه لم يبق للفسخ من جانبه امكان وانما توقفت لحق الموصى له فاذا
مات دخل في ملكه فانه اي الموصى له يملكها اي الوصية ولم تصح لورثته اي ورثة الموصى له ولا تصح الوصية
من صبي مطلقا لان الوصية تبرع والصبي ليس من اهله وقال الشافعي تصح اذا كان في وجوه الخير ولا
من مكاتب لان ماله لا يقبل التبرع وان وصلية ترك وفاء والوصية مؤخرة عن الدين اداء وان
كانت مقدمة عليه في نص القران تلاوة وهو قوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين الاية لما روي
عن علي رضه انه قال رايت رسول الله صلعم بدأ بالدين قبل الوصية ولانه فرض على المديون يجبر على ادائه
في حال حياته ويحبس اذا امتنع عنه بخلاف الوصية فانها تطوع وتبرع واذا اجتمعا فالفرض اولى
بالتقديم لانه اهم الحاجتين لان دفع الوبال اهم من كسب النوال والاهم اولى بالتقديم دائما ولعل
السر في تقديمها عليه في الاية والله اعلم الاهتمام بتنفيذها حيث تهاون الناس فيه وسيجيء ذلك في الفرائض
وانما ذكره ههنا توطئة لقوله بعد ذلك فلا تصح ممن يحيط دينه بماله لتقدم الدين عليها الا ان يبرئه
الغرماء يعني لو ان الذي يحيط دينه بماله اوصى بشيء ثم ابرأه الغرماء من الدين فانه تصح وصيته من ثلث
ما بقي بعده لحاجة الانسان اليها وللموصي ان يرجع في وصيته لانها تبرع لم يتم فجاز الرجوع فيها كما جاز في
الهبة ثم ان الرجوع كما يصح صريحا اشار اليه بقوله قولا كذلك يصح دلالة وقد اشار اليه بقوله او فعلا
لكن لما كان الفعل محتملا احتاج الى ضابط يدل على كونه رجوعا فقيده بقوله يقطع حق المالك في الغصب
والمعنى انه لو اوصى بشيء ثم احدث فيه فعلا لو صدر من الغاصب فيما غصبه انقطع به حق المالك وامتنع
الرجوع او لو صدر من المالك يزيل ملكه عنه كالبيع والهبة فانه يكون ذلك الفعل رجوعا عن الوصية
وتبطل به رأسا وان وصلية اشتراه اي المبيع او رجع بعد ذلك كي تبطل الوصية حتى لو انه اشترى ما باعه
او رجع فيما وهبه لا تعود الوصية لان الدلالة في مثل هذا الفعل عمل الصريح فكان بمنزلة قوله قد ابطلت
وصيتي قولا او يوجب في الموصى به زيادة لا يمكن التسليم الا بها عطف على ما يفهم من فحوى الكلام في اول
الفصل والمعنى للموصي ان يرجع بان يقول قولا او يفعل فعلا الى اخره او يوجب في الموصى به الى اخره ثم انه
مثل الزيادة المذكورة بقوله كلت السويق والبناء في الدار والحشو بالقطن يعني لو ان احدا اوصى بسويق
ثم لته بسمن ونحوه او اوصى بدار ثم بنى فيه بناء او اوصى بقطن ثم حشي به وسادة او ثوبا ونحو ذلك
الا فاعيل كثير مرت في كتاب الغصب فكل ذلك رجوع عن الوصية اذ لا يمكن تسليم الموصى به بدون ما
اتصل به ولا يمكن النقض لانه حصل في ملك الموصي من جهته قوله وقطع الثوب وذبح الشاة رجوع الى
اخره هذان مثالان اوردهما لما يكون من الافعال رجوعا ثم اردفهما بمثالين مما لا يكون رجوعا ليكون

ذلك اصلا يقاس عليه ما عداه وذلك لان قطع الثوب انما يكون بقصد ان يصرفه الى حاجة نفسه لاجل
اللباس وذبح الشاة ايضا لاجل اكل لحمها وحاجة الانسان اولى واهم من دفع حاجة الغير فيتحقق
كونه رجوعا لا رجوع عن الوصية غسل الثوب وتجصيص الدار او هدمها لان غسل الثوب وتجصيص
الدار يكون لاجل التنظيف ومن العادة ان المتبرع بشيء يجب ان يحسنه ويزينه ليزيد حمده و
يتضاعف الشكر له على ذلك وكان نحو ذلك الفعل تقريرا لا رجوعا واما هدم البناء الذي في الدار
الموصى بها لا يكون رجوعا لانه تصرف في التابع اذ الدار اسم للعرصة والبناء اسم مخصوص كالبيت
والحائط والتصرف في التابع لا يكون رجوعا او الجحود وليس برجوع عند محمد خلافا لابي يوسف
هو يقول الجحود نفي للوصية مطلقا يعني في الماضي والحال والرجوع نفي لها في الحال واذا كان النفي في الحال
وحده رجوعا فبالاولى ان يكون النفي في الزمانين رجوعا ولمحمد وهو المختار للفتوى ان الجحود نفي
في الماضي فقط والنفي في الحال من ضروراته واذا كان ثابتا في الحال كان الجحود لغوا ولا يكون
قوله اي قول الموصي بعد ما اوصى اخرت الوصية او قوله كل وصية اوصيت بها لفلان فهي حرام
رجوعا لان التاخير لا يوجب السقوط كما في تاخير الدين بل فيه تاكيد الثبوت اذ الشيء ما لم يكن
ثابتا لا يتصور فيه تقديم ولا تاخير بخلاف ما اذا قال تركتها فانه يوجب السقوط وكذلك التحريم
لا يكون رجوعا لانه وصف والوصف يستدعي وجود الموصوف وبقاءه لان قيامه بالموصوف
ولو قال ما اوصيت به لفلان فهو لفلان فرجوع اي يكون ذلك من الموصي رجوعا عن الوصية للاول
واثباتها للثاني ولا تقتضي التشريك بينهما لان اللفظ يدل على قطع الشركة بخلاف ما اذا اوصى
بشيء لواحد ثم اوصى به لاخر فان المحل يحتمل الشركة واللفظ ايضا صالح لها الا ان يكون فلان
الثاني ميتا يعني لو كان الثاني الذي جعل الوصية له بعد الاول ميتا حين قال ذلك القول فالوصية
الاولى باقية على حالها لان الوصية الاولى انما تبطل ويكون ذلك قوله رجوعا عنها ضرورة ثبوتها للثاني
واذا كان الثاني حينئذ ميتا لا يتحقق فبقي الاول على حاله وتبطل هبة المريض ووصيته لاجنبية
نكحها بعدها صورة المسئلة مريض وهب لامرأة اجنبية شيئا او اوصى لها بشيء ثم تزوجها بعد
ذلك ومات في ذلك المرض وهي في نكاحه بطلت الهبة والوصية لها لان الوصية ايجاب بعد الموت
وهي بعده وارثة له والوصية للوارث باطلة واما الهبة فهي وان كانت منجزة صورة لكنها كالمضافة
الى ما بعد الموت حكما لكونها معتبرة من الثلث فيتقرر حكمها عنده الا يرى انها تبطل بالدين المستغرق
وعند عدم الدين يعتبر من الثلث بخلاف الاقرار فانه ان اقر لها ثم تزوجها يصح لانها عند الاقرار اجنبية
ثم ان ما ذكر على تقدير وجود وارث اخر على ما عرفت فيما تقدم وكذا اقراره اي اقرار المريض ووصيته
وهبته لابنه الكافر او ابنه الرقيق ان اسلم الكافر او عتق الرقيق بعد ذلك الاقرار قبل موت

الموصي فان الاقرار والوصية والهبة تبطل لكون ذلك للوارث لان اعتبار كونه وارثا انما يكون
عند الموت والتصرفات المذكورة مضافة الى ما بعد الموت فلا تصح شيء منها ثم ان بطلان ما ذكر انما
يكون اذا لم يجزه باقي الورثة وان اجازوه فهو جائز في الكل وهبة المقعد وهو العاجز عن المشي
لداء في رجليه والمفلوج الفالج داء يعرض لنصف البدن فيمنعه عن الحس والحركة الارادية والاشل
وهو الذي في يده ارتعاش وحركة والمسلول وهو الذي يكون به علة السل وهو قرح يكون
في الرئة يعتبر من كل ماله ان طال زمانه وكان بحال لم يخف موته منه فهو لا كالصحيح حينئذ لان هذه
العوارض صارت طبعا للمبتلى بها فلو صار صاحب فراش بعد ذلك كان بمنزلة حدوث المرض المراد
من الخوف المنفي هو الغالب منه لا نفس الخوف ومدة التطاول مقدرة بسنة والا اي وان لم تطل
كذلك فمن ثلثه اي فتعتبر الهبة من ثلث ماله لانه حينئذ مرض الموت ولهذا يتداوى منه باب
الوصية بثلث المال انما خص هذا الباب ببيان الوصية بالثلث مع ان فيه مسائل غيرها من الوصية باقل
او اكثر من الثلث لان الوصية بالثلث هي الاصل ولان الوصية بالثلث تجوز وان اباها الورثة
وما زاد عليه فانما يجوز باجازتهم ولو اوصى لكل من اثنين بثلث ماله سواء اوصى لهما معا او متعاقبا
من غير ان يرجع عن الاول ولم تجز ورثته الاولى الاتيان بلفظ الجمع لان اسم الجنس اذا اضيف
يتخصص واللام في قوله قسم الثلث بينهما نصفين للعهد اي يقسم الثلث الذي اوصى به لكل من
الاثنين بان ينصف بينهما لتساويهما في سبب الاستحقاق اعني الوصية وتعلق حق الاول
بالثلث لا يمنع تعلق حق الثاني به واذا تساويا في السبب يتساويان في مسببه اعني نفس
الاستحقاق ولا مرجح لاحدهما على الاخر فيستحق كل منهما نصف الموصى به وهو سدس المال
لان المحل يقبل الشركة فيثبت كان في الثلث ولو اوصى لاحدهما بثلثه اي بثلث ماله وللاخر بسدسه
تكون الوصية من الثلث فحينئذ قسم الثلث بينهما اثلاثا اي من حيث الاثلاث يعني اذا لم تجز
الورثة بقرينة المسألة السابقة وذلك لان كلا منهما يستحق بسبب صحيح وقد ضاق الثلث
عن حقيهما كلا فيقتسمانه على مقدار حقيهما وقد كان ما اوصى للثاني قدر نصف ما اوصى به للاول
وذلك يقتضي انقسام الثلث على ثلثة اقسام بينهما ثلثه لصاحب الاقل وثلثاه لصاحب الاكثر ولو
اوصى لاحدهما بثلثه اي بثلث ماله وللاخر بثلثيه اي ثلثي ماله او بنصفه او بكله تنصف الثلث بينهما
اي بين الموصى له الاول والثاني عند ابي حنيفة على تقدير عدم اجازة الورثة في المسائل الثلث لكل
منهما نصفه وعندهما بثلث في الاول اي يقسم الثلث على ثلثة اسهم في الوجه الاول اعني ما اذا
اوصى لاحدهما بثلث ماله وللاخر بثلثيه فيعطى للاول ثلث الثلث وللثاني ثلثيه وبخمس اي يقسم
الثلث على ذلك التقدير بخمسة اسهم خمسين للموصى له بالثلث وثلثة اخماس للموصى له بالنصف

مطلب

في الوجه

في الوجه الثاني اعني ما اذا اوصى لاحدهما بثلث ماله وللاخر بنصفه وبربع في الثالث ايضا على ذلك
التقدير يعني يقسم الثلث على اربعة اسهم فيعطى للموصى له بالثلث سهم وللموصى له بالكل ثلثة
اسهم لهما ان الموصي قصد شيئين الاستحقاق والتفضيل وامتنع الاستحقاق لحق الورثة
ولا مانع من التفضيل فيثبت كما في المحاباة ولابي حنيفة ان الوصية بما زاد على الثلث باطلة
في حق الاستحقاق لعدم الاجازة لكونها وصية بما لا يستحقه الموصي فيبطل حق الضرب بالزائد
على الثلث ضرورة عدم الاستحقاق وقصد التفضيل منه انما يبتني على الاستحقاق والاجازة بدليل
الاضافة الى كل المال واذا بطل الاستحقاق والاجازة يبطل التفضيل كالمحاباة الثابتة في ضمن البيع
اذا بطل البيع تبطل هي ايضا وهذا مبني على اصل مختلف بينهم وهو ما ذكره بقوله ولا يضرب
الموصى له بالزائد على الثلث عند الامام ابي حنيفة قوله لا يضرب على بناء الفاعل والموصى له فاعله
على التجوز باعتبار السببية قوله بالزائد متعلق بقوله الموصى له والمراد بالضرب الضرب المصطلح بين
الحساب وهو تضعيف احد العددين بقدر ما للعدد الاخر من الاحاد فانه اذا اوصى بالثلث
والكل فعنده سهام الوصية اثنان لكل واحد نصف يضرب النصف في ثلث المال فالنصف في
الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس فلكل سدس المال وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد
من الاربعة ربع فيضرب الربع في ثلث المال فالربع في الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلثة
من الاربعة وهي ثلثة ارباع فيضرب ثلثة الارباع في الثلث يعني ثلثة ارباع الثلث وما بقي لصاحب
الثلث وهو الربع وهذا معنى الضرب الا في ثلثة اشياء وهي المحاباة مفاعلة من الحباء بالكسر
بمعنى العطاء وهي ههنا ان يشتري شيئا باكثر من قيمته او يبيع شيئا مما يملكه باقل من قيمته
فيكون الزائد والناقص محاباة كما اذا كان لرجل عبدان قيمة احدهما ثلثون والاخر ستون مثلا فاوصى بان
يباع الاول من زيد بعشرة والاخر من عمرو بعشرين ولا مال له سواهما فالوصية في حق زيد بعشرين وفي حق
عمرو باربعين يقسم الثلث بينهما اثلاثا فيباع الاول من زيد بعشرين والعشرة وصية له ويباع الثاني من
عمرو باربعين والعشرون وصية له فاخذ عمرو من الثلث بقدر وصية وان كانت زائدة على الثلث
والسعاية صورتها اعتق عبدين في مرض موته قيمتهما ما ذكر ولا مال له سواهما فالوصية للاول بثلث المال
وللثاني بثلثي المال فسهام الوصية بينهما ثلاث واحد للاول واثنان للثاني فيقسم الثلث بينهما كذلك فيعتق
من الاول ثلثه وهو عشرة ويسعى في عشرين ويعتق من الثاني ثلثه وهو عشرون ويسعى في اربعين
فيضرب كل بقدر وصية وان كان زائدا على الثلث والدراهم المرسلة صورتها اوصى لزيد بثلثين درهما
والاخر بستين درهما وماله تسعون يضرب كل بقدر وصية فيضرب الاول الثلث في ثلث المال والثاني
الثلثين في ثلث المال والمراد بالمرسلة المطلقة اي غير مقيدة بانها ثلث او نصف او نحوهما وانما فرق

ابو حنيفة بين هذه الصور وبين غيرها لان الوصية اذا كانت مقدرة بما زاد على الثلث صريحا كالنصف
والثلثين ونحوهما والشرع ابطل الوصية في الزائد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما اذا
لم يكن مقدرة بانه اي شيء من المال كما في الصور المذكورة فانه ليس في العبارة ما يكون مبطلا للوصية
واذا لم تكن باطلة تكون معتبرة في حق الضرب وتبطل الوصية بنصيب ابنه بان قال اوصيت لفلان بنصيب
ابني من ميراثي وتصح بمثل نصيب ابنه لان الوصية بنصيب وصية بمال الغير اذ المراد به ما يصيب ابنه من تركته
بعد موت الموصي بخلاف الوصية بمثل نصيبه لان المراد به ذلك المقدار من مال الموصي اذ مثل الشيء غيره وان
كان مقدرا به فيجوز قوله فلو كان له ابنان الى اخره تفريع على الوجه الثاني اعني الوصية بمثل نصيب ابنه اذا
كان له ابنان فللموصى له الثلث لانه مثل نصيب كل واحد منهما وان كان له ثلثة ابناء فالربع لانه نصيب
كل واحد منهم وان اوصى بجزء من ماله مطلقا ولم يعين مقداره فالتعيين مفوض الى الورثة يعني يقال للورثة
اعطوا الموصى له ما شئتم لان الجزء مجهول يتناول القليل والكثير لكن الجهالة لا تمنع صحة الوصية
والورثة خلفاء الموصي وقائمون مقامه فالبيان اليهم وان اوصى بسهم فالسدس للموصى له اي
عند ابي حنيفة لفظ السهم يقع على السدس فيحكم للموصى له بسدس مال الموصي لما روي ان ابن مسعود
سئل عمن اوصى بسهم من ماله فقال له السدس وروي ان رجلا اوصى بسهم فقضى رسول الله في ذلك
بالسدس فابو حنيفة اخذ بهذا وصرف مطلق لفظ السهم في الوصية الى السدس لانه يذكر ويراد به
السدس فان اياسا قال السهم في اللغة عبارة عن السدس وعندهما للموصى له مثل نصيب احدهم
اي مقدار نصيب احد الورثة الا ان يزيد على الثلث ولا اجازة من الورثة اما لو لم يزد على الثلث
او زاد واجازه الورثة جاز لان السهم يراد به احد سهام الورثة عرفا سيما في الوصية والاقل
متيقن فينصرف اليه الا اذا زاد على الثلث فيرد اليه ويقتصر عليه اذا لم يزد عليه عند عدم اجازة الورثة
قالوا هذا في عرفهم يعني في عرف العرب او في عرف اهل الحجاز او كان ذلك في عرف الصحابة والتابعين
وفي عرفنا اي في عرف العجم او في عرف المتأخرين السهم كالجزء فلو ان رجلا اوصى بسهم من ماله فمات
وترك امرأة وابنا فللموصى له الخمس على رواية كتاب الوصايا فيزاد على ثمانية فيكون له التسع وعلى
رواية الجامع الصغير له السدس وان اوصى له بسدس ماله ثم بثلث ماله واجازوا فله الثلث وان
بسدسه ثم بسدسه فله السدس سواء اتحد المجلس او اختلف لانه عرف السدس بالاضافة ثم اعاده
فكان هو الاول لان المعرفة اذا اعيدت معرفة كان الثاني عين الاول الا اذا دل الدليل على خلافه
وهو مفقود ههنا ولو اوصى لاحد بثلث دراهمه او ثلث غنمه او ثلث ثيابه وهي من جنس
واحد فهلك الثلثان فله الباقي ان خرج اي ان حصل من الثلث الالف واللام في الثلثان عبارة
عما ذكر من الدراهم والغنم والثياب وفي الثلث عبارة عن جميع التركة والمعنى لو هلك الموصى به

الاولى

265

المذكورات فله ما بقي منه كملا ان خرج من ثلث جميع التركة وكذا الحكم في كل مكيل وموزون اوصى به
وان اوصى بثلث ثيابه وهي متفاوتة يعني من اجناس مختلفة فهلك الثلثان منها فله اي للموصى له
ثلث ما بقي فقط وان اوصى بثلث عبيده فكذلك اي لو هلك الثلثان منهم فله ثلث ما بقي كل هذا
عند ابي حنيفة وعندهما للموصى له كل الباقي في الجميع من الصور المذكورة لان الكل مشترك بين الورثة والموصى له
فما هلك فهو هالك منهما وما بقي فهو باق عليهما كسائر الاموال المشتركة واعتبارا بالاجناس المختلفة
ولابي حنيفة ان هذا هو القياس في الاجناس المختلفة فان الموصى له لا يستحق الباقي بالقسمة
فلم تكن الوصية متعلقة به لعدم جريان القسمة فيها جبرا ولو وقعت القسمة فيها يكون مبادلة فلا
يكون له الا ثلث ما يبقى منها ضرورة المبادلة واما اذا كان الموصى به جنسا واحدا فانه يمكن جمع الحق
في الواحد منه ولهذا يجري فيه الجبر على القسمة وفيه الجمع ظاهر والوصية مقدمة على حق الورثة فجمعناها
في الواحد الباقي وصارت الدراهم كالدرهم والثياب التي هي من جنس واحد كالثوب والمكيلات
والموزونات وكل ما يجري فيه الجمع جبرا بالقسمة على وتيرة واحدة وقيل يوافقان معناه انهما
يوافقان ابا حنيفة في الفرق المذكور والدواب كالعبيد فيما ذكر وان اوصى بالف وله اي للموصي مال
عين اي نقد ودين على الناس فهي عين ان خرجت الالف الموصى بها من ثلث العين والا اي وان
لم تخرج الالف من ثلث العين الموجود دفع الى الموصى له ثلث العين الموجود وثلث ما يستوفى
من الدين حتى يتم لان الموصى له شريك الورثة وفي تخصيصه بالعين بخس في حق الورثة لان العين
لكونه حاصلا عينا من التوى اشرف من الدين المحتمل والفضل وان اوصى بالثلث لزيد وعمرو و
واحدهما ميت وقت الوصية فكله للحي اذ الميت لا يزاحم الحي في الملك والاستحقاق لعدم اهلية للوصية
وان قال ثلث مالي بين زيد وعمرو واحدهما ميت فالنصف للحي لان كلمة بين توجب التنصيف
وان اوصى بثلث ماله والحال لا مال له حينئذ فاكتسب بعد ذلك مالا فله اي للموصى له ثلث ماله
ان ثلث مال الموصي عند الموت لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت فيثبت
حكمه بعده فيشترط وجود المال عند الموت لا قبله وان اوصى بثلث غنمه والحال انه لا غنم له
او كان له غنم حين الوصية فهلك قبل موته بطلت الوصية لما ذكرنا انه ايجاب بعد الموت
فيعتبر قيامه حين مات وهذه الوصية تعلقت بعين الغنم فتبطل بفواته عند الموت وان
استفاد غنما ثم مات صحت في الصحيح من الرواية لانه لو كان بلفظ المال تصح الوصية فاذا كان
باسم نوعه فصحتها بالطريق الاولى وهذا لان وجوده قبل الموت فضل والمعتبر قيامه عند الموت
فقط وان اوصى بشاة من ماله ولا شاة له حينئذ فله اي للموصى له قيمتها من مال الموصي لانه
لما اضاف الشاة الى المال بقوله له شاة من مالي علمنا ان مراده الوصية بمالية الشاة

اذ هو يوجد في مطلق المال وتبطل الوصية لو اوصى بشاة من غنمه والحال انه لا غنم له لانه لما اضاف
الوصية الى الغنم علمنا انه اراد عين الشاة حيث جعلها جزءا من الغنم وان اوصى بثلث ماله
لامهات اولاده والحال ان هن ثلث وللفقراء والمساكين فلهن اي لامهات اولاده الثلث
ثلثة اخماسه ولكل فريق خمس يعني يقسم الثلث على خمسة اسهم ثلثة من الخمسة لامهات اولاده لكل
واحدة منهن خمس ولفريق الفقراء والمساكين خمس اخر هذا عند الشيخين وعند محمد لامهات
اولاده ثلثة اسباعه ولكل فريق سبعان يعني نقل عن محمد ان في هذه الصورة يقسم الثلث على
سبعة اسهم ثلثة منها لامهات الاولاد لكل واحدة سبع ولفريق الفقراء سبعان ولفريق
المساكين سبعان والاصل ان الوصية لامهات الاولاد جائزة وللفقراء والمساكين جنسان ومحمد
يقول ان الفقراء والمساكين قد ذكرا بلفظ الجمع وادناه في الميراث اثنان فيكون من كل جنس اثنان وامهات
الاولاد ثلث والمجموع سبعة فلا جرم يقسم الثلث على سبعة اسهم اثنان منها للفقراء واثنان للمساكين
وثلثة لامهات الاولاد لكل واحدة سهم وللشيخين ان الفقراء والمساكين ذكرا بلفظ الجمع المحلى
بالالف واللام فيراد بهما الجنس اذ لم يكن ثمه معهود فبطل معنى الجمعية فيعتبر من كل فريق واحد
مع امهات الاولاد الثلث فيبلغ المجموع خمسة ولو اوصى بثلث ماله لزيد وللفقراء فله نصفه و
لهم نصفه اي لزيد نصف الثلث وللفقراء نصفه وذلك لانه لو اوصى احد بشيء للمساكين
فعلى اصل محمد له صرفه الى مسكين واحد وعلى اصلهما لا يصرف الا الى مسكينين فصار على قول محمد كان
الموصي وصى بالثلث الى ثلثة وعلى قولهما كانه اوصى به الى اثنين وان اوصى بمائة لزيد ومائة اخرى
لعمرو ثم قال لبكر اشركتك معهما فله ثلث ما حصل لكل واحد يعني لبكر ثلث المائة التي لزيد وثلث المائة التي
لعمرو فيكون ستة وستون وثلثا درهم ولكل واحد منهما كذلك لان مطلق الشركة للمساواة لغة وقد
امكن اثباتها بين الكل ولو اوصى بمائة لزيد وخمسين لعمرو والمسئلة بحالها فلبكر نصف ما لكل منهما
لانه لا يمكن تحقق المساواة بين الكل كما كان في الوصية الاولى لتفاوت كل الوصيتين فحملناه على مساواة
الثالث لكل واحد منهما بتنصيف نصيب بينهما عملا بموجب اللفظ بقدر الامكان وان قال المريض
لا تكذبوا ورثته لفلان علي دين فصدقوه فيما قال اي امرهم بان يصدقوا الوارث في مقدار الدين الذي
يطلبه ثم مات الموصي ولم يصدقوه فانه يصدق الى الثلث يعني يؤمر الورثة بان يصدقوا الموصى له
الى مقدار ثلث التركة اذا ادعى اكثر من الثلث وهذا استحسان والقياس ان لا يصدق لان الاقرار
بالمجهول وان كان صحيحا لكنه لا يحكم به ما لم يبين وقول المقر للورثة صدقوه مخالف للشرع لان
المدعي لا يصدق الا بحجة فتعذر اثباته اقرارا مطلقا فلا يعتبر وجه الاستحسان انا علمنا ان
الموصي قصد تقديم الموصى له على ورثته وقد امكن تنفيذ قصده بطريق الوصية وهذا قد يحتاج

فهو مالك شيء قليل
مسكين لا مال له اصلا

اليه من يعلم باصل الحق عليه لكنه يجهل مقداره فيريد ان يسعى في خلاص ذمته فيأتي بذلك على طريق
الوصية ويفوض بيان مقداره الى الموصى له فكانه قال لورثته اذا طلب فلان من مالي شيئا
فاعطوه ما شاء ومثل هذا يعتبر من الثلث فلهذا يصدق الى الثلث دون الزيادة فان اوصى
مع ذلك تفريع على المسئلة السابقة يعني اذا قال لفلان علي دين فصدقوه ثم اوصى بوصايا عزل ثلث
من ماله لها اي للوصية وعزل ثلثان للورثة ويقال لكل واحد من الفريقين صدقوه فيما شئتم
لان هذا دين في حق المستحق وصية في حق التنفيذ فاذا اقر كل فريق بشيء ظهر ان في التركة
دينا شائعا في النصفين فيؤخذ اصحاب الوصايا بثلث ما اقروا به والورثة بثلثي ما اقروا به
ويحلف كل ان كل واحد من الموصى له والورثة على العلم بدعوى الزيادة على ما اقروا وصورته ان
يكون للموصي ورثة ووصايا اقر ثم يقول على لزيد دين فصدقوه فاذا مات الموصي يأمر القاضي بان
يعزل حق الوصايا وهو ثلث الميراث ويعزل على حدة وحق الورثة وهو الثلثان ويعزل على حدة
لان هذا امر معلوم والدين المقر به لزيد مجهول فيقدم المعلوم على المجهول وايضا قد يكون
احد الفريقين اعني الورثة واصحاب الوصايا اعلم بمقدار الحق المقر به لزيد والفريق الاخر
الآخر اقصاء وكل من الفريقين يريد دفع النقص عن نصيبه فيكثر النزاع بينهم وبعد الافراز
والعزل يصح اقرار كل فريق فيما في يده من غير نزاع ثم اذا عزل وافرز نصيب كل فريق يقال لاصحاب الوصايا
صدقوه فيما شئتم ويقال للورثة صدقوه فيما شئتم لان هذا دين في حق المستحق وصية في حق التنفيذ فاذا
اقر كل فريق بشيء ظهر ان في التركة دينا شائعا في النصيبين فيؤخذ اصحاب الوصايا بثلث ما اقروا به و
الورثة بثلثي ما اقروا به تنفيذا الاقرار كل فريق في قدر حقه ثم بعد ذلك ان رضي زيد بما اقروا له فذاك
والا فعلى كل فريق منهما اليمين بانه لا يعلم لزيد زيادة على ما اقر له به وانما يحلف على العلم لانه يحلف على ما جرى بين
زيد وبين الموصي وهو غيره وان اوصى بعين لوارثه ولاجنبي معا فللاجنبي نصفها اي نصف العين الموصى بها
ولا شيء للوارث لانه اوصى بما يملك الايصاء به وبما لا يملك الايصاء به فتصح الوصية في الاول وتبطل
في الثاني الا ان يجيز باقي الورثة ذلك فتنصف العين بينهما وان اوصى لكل من ثلثة بثوب وهي متفاوتة
صورة المسئلة رجل له ثلثة اثواب جيد ورديء ووسط فاوصى بها بان قال اوصيت لفلان بهذا الثوب
الجيد ولفلان بهذا الثوب الوسط ولفلان بهذا الثوب الرديء ثم مات الموصي ثم ضاع الثوب الذي
ضاع هو الذي اوصى لكل له بطلت الوصية في الكل لان هلاك احد الاثواب يوجب الجهالة في الباقيين
فكان المستحق مجهولا والجهالة تمنع القضاء ويوجب عدم حصول المقصود الا ان يعترف الورثة
بان الذي ضاع اي الاثواب هو وسلموا الثوبين الباقيين فان سلموا ما بقي من الثواب صحت لان
البطلان للجهالة طارية من التسليم فاذا سلموا الباقي زال المانع فيقسم بينهم فلذي الجيد

ثلثا جيدها اي يحكم للذي اوصي له بالجيد بثلثي الجيد من الثوبين الباقيين وللذي الردي ثلثا رديها اي يحكم
للذي اوصي له بالردي بثلثي الردي من الثوبين الباقيين وللذي الوسط ثلث كل منهما اي للذي اوصي له بالوسط
ثلث كل من الثوبين فيحصل التعادل لحصول ثلثي ثوب لكل من الثلثة لان الورثة لما سلموا الثوبين انتفت
الجهالة من وجه وانقطع النزاع فامكن القضاء وحصول المقصود بقدر الامكان فصاحب الجيد لم يكن له حق
في الردي والوسط بيقين واجود الثوبين يحتمل ان يكون هو الجيد الموصي به ويحتمل ان يكون الوسط فيعطي ثلثا
منه على الاحتمال الاول وثلثا على الاحتمال الثاني وصاحب الردي لم يكن له حق في الجيد بيقين واردي الثوبين
يحتمل ان يكون هو الردي للموصي به ويحتمل ان يكون هو الوسط فيعطي بكل احتمال ثلثا واذا كان كذلك يبقي ثلث
الجيد وثلث الردي من الاثنين فيعطيان للموصي له بالوسط وهذا غاية ما يمكن في الحكم بالتعادل وان
اوصي ببيت معين من دار مشتركة بيان صورتها دار مشتركة بين اثنين اوصي احدهما ببيت منها معين
لرجل اخر ثم مات الموصي وطلب الموصي له حقه قسمت الدار اولا ثم ينظر فان خرج البيت الموصي به في
نصيب الموصي وكان يخرج من الثلث فهو للموصي له كملا عند الشيخين وعند محمد له نصفه اي نصف
البيت والا اي وان لم يقع البيت الموصي به في نصيب الموصي بل خرج بالقسم في نصيب شريكه فله
قدر ذرعه اي للموصي له مثل ذرع البيت من نصيب الموصي عندهما ايضا وعند محمد قدر نصف ذرعه اي
للموصي له مقدار نصف ذرع البيت الموصي به من نصيب الموصي وهذا عبارة عن مقدار من نصيب شريك
الموصي يكون قيمته على النصف من قيمة البيت الموصي به لمحمد ان الموصي قد اوصي بما هو مشتمل على ملكه
وعلى ملك شريكه لان كل جزء من الدار مشترك بينهما وحقهما شايع فيه فتنفذ الوصية في حقه وتبطل
في حق الشريك وللشيخين انه اوصي بما يستقر ملكه فيه بالقسمة لان الظاهر من حال الموصي انه يقصد
انتفاع الموصي له بملك منتفع به من كل وجه وهذا امكن فيما اوصي به على تقدير القسمة لان الانتفاع
بالمشاع قاصر واذا وقع البيت في نصيب الموصي يتقرر ملكا الموصي له في جميعه فتنفذ الوصية فيه كلا ولان القسمة
وان كانت تشتمل على معني المبادلة لكن هي هنا محمولة على الافراز تكميلا للمنفعة ولهذا يجبر عليها
وبهذا الاعتبار يصير الموصي كانه ملك البيت بتمامه من الابتداء وان وقع البيت في نصيب الاخر تنفذ
الوصية في مقدار ذرعان جميعه مما وقع في نصيب الموصي اما لانه عوضه او لان مراد الموصي من ذكر البيت
التقدير به تحصيلا للمقصود ما امكن قوله والاقرار ببيت معين من دار مشتركة كالوصية
معناه انه لو كان مكان الوصية اقرار بان اقر احد الشريكين في دار ببيت منها لثالث فقيل ان
المسئلة على الخلاف فالسابق وقيل لا خلاف فيه اي في الاقرار لمحمد بل المقر له كل البيت
في الوجه الاول ومقدار كل ذرعانه في الوجه الثاني بالاتفاق والفتوي على القول الثاني كما اشار اليه
المصنف بقوله وهو ان عدم الخلاف في الاقرار المختار وعلى هذا فالفرق لمحمد ان الاقرار بملك الغير

267

يصح ويلزم حتى ان من اقر بعبد زيد لعمرو ثم انه ملك ذلك العبد بعد ذلك كان لعمرو واخذه منه بناء على اقراره
السابق به له والوصية بملك الغير لا تصح حتى لو اوصي بملك الغير لغيره ثم ملكه بعد ذلك بوجه ما ثم مات
لا تصح حتى لو اوصي بملك الغير لغيره ثم ملكه بعد ذلك وصيته ولا تنفذ وان اوصي بالف عين من مال غيره
فله بها الاجازة بعد موت الموصي ويجوز له المنع ايضا بعد الاجازة يعني لو ان زيدا اوصي بالف درهم بعينها
من مال عمرو لبكر ثم مات زيد فلرب المال اعني عمرا ان يجيز وصية زيد وله ان يمنعها لان هذا تبرع بملك الغير فيتوقف
على اجازته بخلاف الورثة لو اجازوا ما زاد على الثلث وهو ما اذا اوصي بزيادة على الثلث واجازة الورثة
لان الوصية في مخرجها صحيحة لانها صادفت ملك الموصي والامتناع كان لحق الورثة فاذا اجازوها سقط
حقهم فيجوز فتنفذ باعتبار كونها من ملك الموصي حينئذ وان اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه
بالثلث فعليه دفع ثلث نصيبه صورة المسئلة رجل مات وله ابنان فاقتسما تركته نصفين
ثم اقر احدهما لرجل ان الاب اوصي له بثلث ماله فان المقر يعطيه ثلث ما في يده وهذا استحسان
والقياس ان يعطيه نصف ما في يده وهو قول زفر لان اقراره بالثلث لذلك الرجل تضمن اقراره
بكونه مساويا له والتسوية انما تحقق اذا اعطاه نصف ما في يده وابقي له النصف وجه الاستحسان
انه اقر له بثلث شايع في التركة وهي في ايدي الاثنين فيكون مقرا بالسدس وهو ثلث ما في يده بخلاف
ما اذا اقر بدين لغيره لان الدين مقدم على الميراث فيكون مقرا بتقدم حقه فيقدم عليه ضرورة اما
الموصي له بالثلث فهو شريك الوارث والشريك لا يتقدم حقه في حق شريكه وان اوصي بامة فولدت بعد
موته فهما اي الامة الموصي بها وولدها للموصي له ان خرجا من الثلث يعني ان كانت قيمة الجارية مع
ولدها اقل من الثلث كانت هي وولدها للموصي له والا اي وان لم يخرجا من ثلث ماله يضرب بحصته
في الثلث من قيمة الجارية اولا فان وفت اخذ الموصي له الثلث منها اي من الامة ثم ان فضل شيء
اخذه منه اي من الولد يعني يضرب بحصته في الثلث من قيمة الجارية اولا فان وفت قيمتها بحصته فبها والا
تكمل من قيمة الولد عند ابي حنيفة وعندهما اخذ منهما على السواء يعني يضرب بحصته من قيمة الجارية وولدها
معا اما اذا خرجت قيمتهما من الثلث فكونهما له معا بالاتفاق لان الجارية دخلت في الوصية اصالة والولد
قبل القسمة والحال ان التركة قبل ان تقسم مبقاة على ملك الميت حتى تقضي منها ديونه دخل الولد ايضا في الوصية
فيكونان للموصي له واما انه اذا لم يخرجا من الثلث فعندهما يضرب بالثلث ويأخذ ما يخصه منهما جميعا لما
ذكرنا ان الولد كان داخلا مع امه حين الوصية بالاتصال فيكون داخلا معها ولا يخرج عنها بالانفصال
ولابي حنيفة في انه يبدأ بقيمة الام لان الام اصل والولد تبع والتبع لا يزاحم الاصل فلو نفذنا الوصية
فيهما معا تنتقض الوصية في بعض الاصل وهو غير جائز باب العتق في المرض اي في مرض الموت قدم المصنف
ههنا قاعدة للتصرف يتخرج عليها كثير من فروع المسائل فقال العبرة لحال التصرف في التصرف المنجز والتصرف

المنجز هو ما يظهر اثره وفائدته عاجلا وغيره ما يكون ظهوره في المستقبل فالاول كالبيع والشراء والنكاح
والطلاق والعتق وما هو من قبيل هذه العقود والثاني كالوصية والكتابة وعقد السلم وما هو من هذا
القبيل ومعنى كون العبرة في المنجز لحال التصرف اي الصدور والعقد ما ذكره بقوله فان كان في الصحة
فمن كل المال يعني ان كان التصرف المنجز واقعا في حال الصحة كما اذا باع وحابى او اعتق وهو صحيح ثم مات
فان ذلك يخرج من جميع ماله لكونه صدر في حال صحته ولا اعتبار لقرب الموت حتى لو انه مات في ذلك (فجاءة)
اليوم يعتبر من كل المال نظرا الى الصدور والعقد حال الصحة وان كان التصرف المنجز في مرض الموت فمن ثلثه اي يعتبر
من ثلث المال ولا اعتبار لطول زمانه بعد ان لا تتخلله صحة والمضاف من التصرفات الى الموت هو ما اوجب
حكمه بعد موته كانت حر بعد موتي وهذا لزيد بعد موتي يعتبر من الثلث وان كان صدوره في حال الصحة
وفيه نظر لان الاستيلاد بعد الموت مضاف الى الموت وهو من كل المال اللهم الا ان يراد به ما كان
اضافته الى الموت بفعل العبد والاستيلاد اضافته الى الموت انما هو بحكم الشرع او نقول عتق ام الولد
انما وقع في حياة المولى استدلالا بقوله عم اعتقها ولدها ومرض صح المريض منه فهو كالصحة معناه
ان الانسان اذا تصرف بشيء حال مرضه ثم صح منه فان ذلك التصرف يعتبر من كل المال لان الصحة
نسخ حكم المرض فصار كانه فعل ذلك في حال صحته اعلم ان كل مرض صار صاحبه صاحب فراش ومات
فيه فهو مرض الموت طال زمانه لو قصر وما انشاء فيه من التصرفات يكون من ثلث ماله وما يتطاول من
العلل ويبرأ منه ثم يمرض بعده مرضا آخر فهو كالصحيح والفالج والزمانة في حكم الصحيح ومن اعتق عبدا
في مرض موته او باع شيئا باقل من قيمته او اشترى باكثر من القيمة محاباة او وهب شيئا فذلك كله
جائز عندنا وهو معتبر من الثلث ويضرب به في الثلث مع اصحاب الوصايا وكذلك كل ما اوجبه المريض على نفسه
كالكفالة بالمال والضمان كبدل الصلح وبدل العتق ونحو ذلك فالكل في حكم الوصية وانما يعتبر من الثلث
لتعلق حق الورثة به والمورث متهم في ذلك فخصه الشرع بما ملكه الله تعالى اياه منه فالتحرير اي اعتاق المريض
في مرض الموت والمحاباة في البيع والكفالة والهبة وصية حكما في اعتباره من الثلث لانها في حكم الوصية لكونها
في مرض الموت فان اعتق وحابى وضاق الثلث عنهما قدمها اول ان يذكر قاعدة متفرعة على ما تقدم وهي
ان العتق الموقع في مرض الموت والمحاباة لكونهما لا يقبلان الفسخ من جهة الموصي فيهما يتقدمان ضرورة
على الوصايا لانها تقبل الفسخ بالرجوع كما تم بيانه قبل الباب وهذا بالاتفاق بقي الكلام في العتق والمحاباة
ايهما يقدم على صاحبه وفيه خلاف بين الامام وصاحبيه فشرع في بيانه وايراد الدليل لكل بقوله فالمحاباة
اولى ان قدمت اي الوصية بان حابى ثم اعتق وهما اي المحاباة والعتق سواء ان اخرت اي المحاباة وان
اعتق بين محاباتين فنصف للاولى ونصف بين العتق والاخيرة وان حابى بين عتقين فنصف للمحاباة
ونصف للعتقين هذا كله عند ابي حنيفة وعندهما العتق اولى في الجميع هذه اربع مسائل الاولى ان يحابي

ثم

ثم يعتق فعنده يصرف الثلث اولا الى المحاباة فان فضل منه شيء يصرف الى العتق وعندهما يصرف اولا الى العتق فان
فضل شيء فللعتق والثانية ان يعتق اولا ثم يحابي فعنده يشتركان فيصرف نصف الثلث الى العتق ونصفه
الى المحاباة وعندهما يصرف اولا الى العتق ثم ما فضل الى المحاباة والثالثة ان يحابي ثم يعتق ثم يحابي فعنده
يصرف نصف الثلث الى المحاباة الاولى ونصفه الى المحاباة الثانية والعتق لتساويهما بتقدم العتق
عليها والرابعة ان يعتق ثم يحابي ثم يعتق فعنده يصرف الثلث الى العتق الاول والمحاباة لكل منهما نصفه
لتساويهما بتقدم العتق ثم ما اصاب العتق الاول يقسم بينه وبين العتق الاخير وعندهما العتق اولى
في الصورتين فيصرف الثلث اليه في الثالثة اولا ثم ان فضل منه شيء يقسم بين المحاباتين وبنصف
في الرابعة بين العتقين فان فضل منه شيء يصرف الى المحاباة لهما ان العتق تصرف لا يلحقه فسخ بخلاف
المحاباة لانها في ضمن عقد البيع وهو قابل للفسخ والنقض فكذلك هي فكان العتق اولى والتقديم في
الذكر غير موجب للتقديم في الثبوت فلم يكن تقديم الموصي وتاخيره معتبرا علا ان فيه اثر ابن عمر رضي الله
عنهما اذا كان في الوصايا عتق بدئ به ولابي حنيفة ان المحاباة اقوى لانها ثابتة في ضمن البيع وهو
عقد معاوضة فكان تبرعا معنى لا صورة والاعتاق تبرع صورة ومعنى والمعاوضات اقوى من التبرعات
لان المريض ممنوع عن التبرعات وليس ممنوعا عن المعاوضات فكانت المحاباة في نفسها اقوى من العتق
فاذا وجدت المحاباة اولا وهي الاقوى لم يزاحمها الاضعف بعدها لقوتها وسبقها الا ان العتق اذا
تقدم عليها وهو غير قابل للفسخ والنقض تعارضا من حيث ان للعتق قوة السبق وللمحاباة قوة
المعاوضة فاستويا فاشتركا وان اوصى بان يعتق عنه بهذه المائة عبد فهلك منها درهم بطلت الوصية
عند ابي حنيفة وعندهما يعتق بما بقي ولو كان مكان العتق في الوصية حج فهلك منها درهم والمسئلة
بحالها حج بما بقي اجماعا لهما في الخلافية ان العتق وصية بنوع قربة فيجب تنفيذها ما امكن اعتبارا بالوصية
بالحج وله ان ذلك وصية بعتق عبد يشترى بمائة وتنفيذها في عبد يشترى باقل منها تنفيذ للوصية في
غير الموصى به وذلك غير جائز بخلاف الوصية بالحج لانها قربة محضة وهي حق الله تعالى وتنفيذ الوصية
بالحج في جهة اخرى لا يستلزم التبدل وصار كما اذا اوصى لرجل بمائة فهلك بعضها فان الباقي يدفع
اليه وتبطل الوصية بعتق عبده لو ان العبد الموصى بعتقه جنى بعد موت سيده فدفع العبد
بها اي بالجناية لان الدفع قد صح لتقدم حق ولي الجناية في حق الموصي وبالدفع يخرج عن ملكه فتبطل
الوصية وان فدى العبد بان فداه الورثة وان كان الفداء في اموالهم فلا تبطل لانهم التزموه فجاز (ت)
لان العبد طهر عن الجناية فصار العبد كانه لم يجن فتنفذ الوصية لبقاء محلها ولو اوصى لزيد بثلث
ماله ثم مات وترك عبدا او مالا ووارثا فادعى زيد عتقه اي عتق العبد في الصحة كيلا يكون وصية
تنفذ من الثلث وادعى الوارث عتقه في المرض ليكون وصية فالقول للوارث مع يمينه لان الشيء (لزيد)

لان الموصى له يدعي استحقاق ثلث ما بقي من التركة بعد العتق لان الاعتاق في الصحة ليس بوصية ولهذا
ينفذ من جميع المال والوارث ينكره لان تدعاه العتق في المرض وهو وصية ايضا لكنه مقدم على الوصية
بثلث المال فكان منكرا والقول للمنكر مع اليمين الا ان يفضل الثلث عن قيمته اي يزيد على قيمة العبد
اذ لا مزاحم له فيه فيسلم له ذلك او يبرهن زيد على دعواه اي يقيم البينة ان العتق كان في الصحة فيكون
له ثلث المال سوى العبد لان الثابت بالبينة في حكم الثابت معاينة والموصى له خصم في اقامة البينة لاثبات
حقه ولو ادعى رجل على الميت دينا وادعى العبد اعتاقه في صحته ولا مال له غيره وصدقهما اي الرجل والعبد
الوارث معا بان قال صدقتما فعند ابي حنيفة سعى العبد في قيمته وتدفع القيمة الى الغريم الذي ادعى
الدين وعندهما يعتق ولا يسعى بشيء لان الدين والعتق في الصحة ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام
واحد فكانهما وقعا معا والعتق في الصحة لا يوجب السعاية وان كان المعتق مديونا ولابي حنيفة
ان الاقرار بالدين اقوى من الاعتاق لانه يعتبر من جميع المال والاقرار بالعتق اذا وقع في مرض الموت
يعتبر من الثلث والاقوى يدفع الادنى وكان من حقه ان لا يقع العتق اصلا الا انه بعد وقوعه
لا يحتمل البطلان فيندفع من حيث المعنى بايجاب السعاية وان اجتمعت وصايا بحقوق الله تعالى
وكان بعضها فرضا وبعضها نفلا وضاق الثلث عنها قدمت الفرايض كالزكوة والحج والكفارات
وان وصلية اخرها الموصي في الوصية لانها اهم واقوى من النوافل شرعا فان تساوت الوصايا
في الفرضية او غيرها قدم منها ما قدمه الموصي لان الظاهر من حال الانسان انه يبدأ بما هو الاهم عنده
والثابت بالظاهر كالثابت بالنص وقيل تقدم الزكوة على الحج ذكر هذا القول ابو جعفر الطحاوي
وهو احدى الروايتين عن ابي يوسف وقيل بالعكس يعني يقدم الحج على الزكوة وهو قول محمد
والرواية الاخرى عن ابي يوسف وجه تقدم الزكوة على الحج انهما وان تساويا في الفرضية لكن الزكوة
تعلق بها حق العبد وهو اولى لاحتياجه ووجه تقدم الحج على الزكوة انه يقام بالمال والبدن والزكوة
بالمال فقط فكان الحج اقوى ويقدم الحج والزكوة على الكفارات اللازمة في القتل والظهار واليمين لمزيتهما
على الكفارات في القوة لانه قد جاء في ترك الحج والزكوة من الوعيد ما لم يات في ترك الكفارات وتقدم الكفارات
المذكورة على صدقة الفطر لان الكفارات عرف وجوبها بالقران دون صدقة الفطر وتقدم صدقة الفطر
على الاضحية للاتفاق على وجوب صدقة الفطر والاختلاف في الوجوب الاضحية وعلى هذا القياس
يقدم بعض الواجبات على البعض وما ليس بواجب يقدم منه ما قدمه الموصي لما ذكرنا انفا وصار
التقديم بمنزلة ما اذا صرح به كانه قال اخرجوا كذا ثم بعده كذا وان اوصى بحجة الاسلام احجوا عنه
اي ارسل الورثة للحج عن الميت رجلا من بلده اي بلد الموصي حال كونه يحج راكبا لان الواجب
عليه ان يحج من بلده فيجب الاحجاج على الوجه الذي وجب على الموصي حال حيوته وانما قيد بكونه

راكبا لانه لا يلزمه الحج ماشيا فانصرف الى الوصية على الوجه الذي وجب على الموصي هذا ان وفت النفقة
بذلك والا اي وان لم تف النفقة للحج من بلد الموصي فمن حيث تفي النفقة استحسانا والقياس
انه اذا لم تف النفقة على الوجه الذي ذكر ان لا يحج عنه لانه امر بالحج على صفة لم توجد لكنا جوزناه لانا
نعلم ان الموصي قصد تنفيذ الوصية فيجب تنفيذها ما امكن وهو اولى من ان تبطل اصلا قوله وان
خرج من بلده حال كونه حاجا اي قاصدا للحج فمات في الطريق معناه رجل خرج الى الحج اصالة فمات
قبل الوصول الى مكة واوصى ان يحج نائبا عنه مطلقا من غير تعيين فعند ابي حنيفة حج عنه من بلده
على الوجه الذي قررناه وهو قول زفر وهو القياس قيد بقوله حاجا لانه لو خرج للتجارة فانه يحج
عنه من بلده بالاتفاق وعندهما يحج عنه من حيث مات استحسانا وعلى هذا الخلاف اذا مات الحاج عن
غيره في الطريق لهما ان سفر الحج وقع قربة وقد سقط من قطع المسافة مقدار وقد وقع اجره على الله
فيبدأ من ذلك المكان كانه من اهله ولابي حنيفة وزفر ان الوصية تنصرف الى الحج من بلده على ما قررناه انفا ليكون
اداء الواجب على الوجه الذي وجب عليه اذ القضاء على وفق الاداء **باب الوصية للاقارب وغيرهم** والمراد
من الاقارب من لا يكون وارثا اما لبعده او لحجبه وغيرهم كالجيران والاصهار والاختان اعلم ان الوارث
ان كان ممنوعا عن الارث بسبب غير القتل فالوصية جائزة له اذا اشاد الورثة او ابوا والا فباجازتهم
تجوز وبمنعهم تمتنع ثم ان المصنف شرع في من يوصى له في هذا الباب بحسب العرف واللغوية فقال جاره
ملاصقه عند ابي حنيفة وزفر وهو القياس لان الجار عند الاطلاق انما يتناول الجار الملاصق
ولذا قال النبي عم الجار احق بسقبه اي بقربه والمراد هو الملازق والملاصقة ههنا هي اتصال الملك
الذي يستحق به الشفعة وعندهما الجار هو من يسكن مع الانسان في محلة بحيث يلزمهم اقامتها
ويجمعهم مسجدها وهذا كله يستوي فيه الساكن والمالك والذكر والانثى والمسلم والذمي وهذا استحسان
ووجهه ان هؤلاء كلهم يسمون جيرانا عرفا لكن لا بد من الاختلاط والاشتراك في جهة تجمعهم وذلك
باتحاد المسجد وقال الشافعي الجار الى اربعين دارا من كل جانب فلو اوصى لجاره كان على هذا الخلاف
وصهره اي صهر الانسان من هو ذو رحم محرم من امراته وهذا اذا مات الموصي والمراة في نكاحه او في عدته
من طلاق رجعي وختنه اي ختن الانسان من هو زوج امراة ذات رحم محرم منه اي من الانسان كازواج
البنات والاخوات والعمات والخالات ويستوي في ذلك اي فيما ذكر من الاصهار والاختان الحر
والعبد والاقرب والابعد لتناول اللفظ الجميع عند الاطلاق ومن امثالهم نعم الصهر القبر ويقال نعم
الختن القبر واقاربه اي اقارب الانسان واقرباؤه وذو قرابته وارحامه وذوو ارحامه وانسابه
الفاظ متقاربة المعنى فاذا اطلق بشيء منها في الوصية كان المراد بها الاقرب فالاقرب من كل ذي رحم
محرم منه اي من الموصي او ممن يضاف اليه كما لو اوصى لاقارب زيد او لذوي ارحامه فهي للاثنين فصاعدا

من اقرب اقربائه ولا يدخل فيه اي فيما ذكر من القرابات الوالدان ولا الولد اتفاقا اذ لا يطلق عليهما
اسم القريب وفي دخول الجد روايتان عن ابي حنيفة في احديهما يدخل وفي الاخرى لا يدخل وكذا الجد
قوله وان لم يكن له ذو رحم محرم بطلت معطوف على مقدر يفهم من الكلام السابق والتقدير انه لو اوصى
لاقاربه او اقربائه او ذوي قرابته او ذوي ارحامه وانسابه ولم يكن له عند موته ذو رحم محرم بطلت
الوصية لعدم محلها وتكون للاثنين فصاعدا يعني الوصية للاقارب لان الجمع في باب الميراث يطلق على الاثنين
فكذا في الوصية لانها اخت الميراث ثم ان جملة ما ذكر من الوصية للاقارب من قوله واقاربه واقربائه الى
هذا المحل عند ابي حنيفة وعندهما الاقارب والاقرباء الى آخره كل من ينسب الى اقصى اب له اي للموصي
في الاسلام بان اسلم او ادرك الاسلام وان لم يسلم على حسب ما اختلف فيه المشايخ وفائدة هذا
الاختلاف تظهر في اولاد ابي طالب فانه ادرك الاسلام ولم يسلم ونصيره مشهور لما احتضر وعرض
النبي عم فمنعه ابو جهل ومن حضره من المشركين واقراره انه اختار الموت على دين اشياخه لهما
ان القريب مشتق من القرابة فيكون اسما لمن قامت به فينتظم بحقيقته مواضع الخلاف ولابي حنيفة
ان الوصية اخت الميراث وفي الميراث يعتبر الاقرب فالاقرب والظاهر ان قصد الموصي من هذه الوصية
تلافي ما فرط منه في اقامة واجب الصلة وذلك مختص بذي الرحم المحرم منه ولا يدخل فيه قرابة الولاد
لانهم لا يسمون اقرباء ومن سمى والده قريبا كان ذلك منه عقوقا وهذا لان القريب في عرف اللغة من
يتقرب الى الغير بوسيلة الغير وتقرب الوالد والولد بنفسه لا بغيره ولا اعتبار لظاهر اللفظ بعد انعقاد
الاجماع على تركه واذا كان المعتبر في مطلق القرابة عنده الاقرب فالاقرب وعندهما من كان ينتسب
الى اقصى اب للموصي في الاسلام اسلم او ادرك الاسلام وان لم يسلم وقد فرع على قوله الاقرب فالاقرب
بقوله فمن له عمان وخالان فاوصى بوصية لاقاربه باي لفظ كان من المذكورات فعنده تكون الوصية
لعميه اعتبارا للاقرب كما في الارث وعندهما للكل على السواء فيكون ارباعا لكل عم ربع ولكل خال
ربع لانهما لا يعتبران الاقربية ومن كان له عم وخالان نصف الوصية لعمه ونصفها بين خاليه يعني
من ترك عما مع الخاليين نصفها له اي نصف الوصية للعم ونصفها بين الخاليين لانه لا بد من اعتبار
معنى الجمع وهو الاثنان في الوصية فيضم الى العم الخالان ليصير جمعا فيأخذ هو النصف لانه اقرب
ويأخذان النصف لعدم من يتقدم عليهما فيه بخلاف ما لو اوصى لذي قرابته حيث يكون كل
الوصية وان كان له عم فقط يعني ليس معه وارث آخر فنصفها له اي نصف الوصية للعم والنصف
الآخر يبقى للورثة لما بيناه انه لا بد من اعتبار الجمع فيه ويرد النصف للورثة وان كان له اي
للموصي عم وعمة وخال وخالة والمسئلة بحالها فالوصية للعم والعمة على السواء يعني نصفها للعم
ونصفها للعمة لاستواء قرابتهما ولا شيء للخال والخالة لان العم والعمة اقوى منهما فصارا

كالمحجوبين بهما ثم ان هذه المسائل من قوله ومن له عم وخالان الى ههنا وما قرر من احكامها كلها عند ابي
حنيفة وعندهما الوصية للكل على السوية في جميع ذلك لصدق القرابة على الجميع على ما تم بيانه واهل
الرجل زوجته عند ابي حنيفة فلو اوصى لاهل فلان فهو على زوجته لانها المرادة لغة وعرفا قال الله تعالى
اذ قال لاهله اي لامرأته يقال تأهل اي تزوج وعندهما اهل الرجل هم من يعولهم وتضمهم نفقته
غير مماليكه اعتبارا للعرف قال تعالى فنجيناه واهله الا امرأته والمراد من كان في عياله وقولهما
استحسان وهو مؤيد بقوله عز من قائل في قصة يوسف عم وأتوني باهلكم اجمعين وآله اهل
بيته يعني لو اوصى لآل فلان فهو لاهل بيت ذلك الانسان لان الآل القبيلة التي ينسب اليها
وابوه وجده من اهل بيته فلو اوصى لاهل بيت زيد يدخل فيهم اب زيد وجده وان لم يكونا معه
في بيته التي يسكنه لان الاب اهل البيت وكذا الجد واهل نسبه من ينسب اليه من جهة
الاب وجنسه اهل بيت ابيه فلو اوصى لاهل نسبه او جنسه فالوصية لمن ينسب اليه من جهة
الاب دون الام لان الانسان يتجنس بابيه بخلاف القرابة فانها تكون من جانب الاب والام
والوصية لبني فلان وهو اب صلب للذكور خاصة وهذا هو قول ابي حنيفة الاول رجع اليه
ووجهه ان لفظ البنين حقيقة للذكور ودخول الاناث فيه بطريق المجاز ومهما امكن
حمل الكلام على الحقيقة لا يحمل على المجاز وعندهما وهو رواية عن الامام ابي حنيفة كان يقول به
اولا يدخل الاناث ايضا تحت البنين لان جمع المذكر يتناول الاناث ولورثة فلان يعني
لو اوصى لورثة فلان تكون الوصية بين ورثته المذكور للذكر مثل حظ الانثيين لانه
لما نص على لفظ الورثة دل ذلك على ان قصده تفضيل الذكور كما في الميراث ولولد فلان
للذكر منهم والانثى على السواء لانه لا دلالة على التفضيل واللفظ يتناول الكل والولد اسم
لجنس المولود ذكرا او انثى واحدا او اكثر ولا يدخل اولاد الابن عند وجود اولاد الصلب
لان الولد حقيقة يتناول ولد الصلب فلو كان له بنات صلبية وبنو ابن فالوصية
للبنات عملا بالحقيقة ويدخلون عند عدمهم اي اولاد الصلب لان اسم الولد ينتظم
ولد الصلب حقيقة وولد الولد مجازا فاذا تعذرت الحقيقة صرف الى المجاز تحرزا عن
التعطيل دون اولاد البنت لانهم اولاد الاجانب والامهات اوعية الاولاد والنسب
للآباء وهو ما يدل عليه قوله تعالى ما كان محمد ابا احد من رجالكم ولو كان ولد البنت ينسب اليه
لكان عم ابا الحسن والحسين وان اوصى لبني فلان وهو اي فلان ابو قبيلة لا يحصون
نحو بني تميم وبني امية فهي اي الوصية لمثل هؤلاء باطلة للجهالة المتفاحشة وتعذر الصرف
اليهم وليس في اللفظ ما يدل على خصوص جماعة منهم يمكن احصاؤهم وان اوصى لايتام

او عميانهم او زمناهم جمع زمن بكسر الميم وهو الذي لا يقدر على القيام او المشي لعطف اطرافه او اراملهم جمع
ارملة وهي التي مات زوجها والضمير في الاربعة لبني فلان فاذا كانت الوصية لهؤلاء فانها مختصة وتزول
عنها الجهالة الفاحشة وحينئذ فهي للغني والفقير منهم اي من اياماهم والعميان او الزمنا والارامل والذكر
والانثى ايضا من هؤلاء الاربعة يدخلان لشمول اللفظ وعدم المخصص وهذا كله ان كانوا اي الطوايف
الاربع يحصون لان الوصية تمليك واذا كان الموصى لهم بحيث يحصون امكن التمليك منهم وللفقراء منهم
اي تكون الوصية خاصة بفقرائهم ان كانوا لا يحصون لان المقصود من الوصية القربة وهي تكون
بسد الخلة ورد الجوعة ودفع الحاجة والموصوفون بالصفات المذكورة يستشعر فيهم الاحتياج
فجاز الحمل على الفقراء منهم وتخصيص الوصية بهم بخلاف من عداهم من قبيلهم كالشبان والكهول
ونحوهم للجهالة وعدم الدليل على الحاجة فتبطل الوصية لهم قوله والموالية عطف على ما قبله والنظم
وان اوصى لموالي فلان فهي اي الوصية لمواليه جائزة مخصوصة لمن اعتقهم سواء كان اعتقهم
في الصحة او في المرض ولا يدخل في هذه الوصية مدبروه ولا امهات اولاده لان عتق هؤلاء يثبت
بعد الموت والوصية تضاف الى حالة الموت فلا بد من تحقق اسم الموصى له ووصفه قبل الموت
قوله ولا اولادهم عطف على قوله لمن اعتقهم الى آخره يعني ان الوصية تكون للاباء والامهات و
لا اولادهم معهم لان لفظ الموالي يتناول الجميع على السواء ولا يدخل في هذه الوصية موالي الموالاة
لتغاير الجهة لان ولاء العتاقة يسمى ولاء النعمة وولاء الموالاة يسمى ولاء الالتزام ولا
يدخل ايضا موالي الموالي اي معتقو المعتقين الا عند عدمهم اي لا يدخلون في الوصية مع الاولين
لانهم معتقو الغير حقيقة وهم بمنزلة ولد الولد مع ولد الصلب وتبطل الوصية ان كان له معتقون
بالفتح ومعتقون بالكسر اي لو اوصى لمواليه مطلقا وكان له موال اعتقهم وموال هم اعتقوه
لم يتعين الموصى له وليس في اللفظ دليل عليه فتبطل الوصية عندنا لكون الموصى له مجهولا لان الجهة
مغايرة فيها لان احدهما يسمى منعما والاخر منعم عليه فصار مشتركا فلا ينتظمها لفظ واحد في محل
الاثبات وتمام الكلام في التلويح في فصل حكم المشترك قوله واقل الجمع اثنان في الوصايا كالمواريث
قاعدة جارية في باب الميراث والوصايا يقاس عليه لانهما اخوان وقد مرت الاشارة الى هذا بقوله
ويكون للاثنين فصاعدا فيكون ذكرها هاهنا تصريح بعد تعريض وايضاح عقيب تلويح والدليل على
كون الاثنين بمعنى الجمع قوله فان كانوا اثنين فما فوقهما جماعة ولان معنى الجمع وهو انضمام بعض الافراد
الى بعض موجود في التثنية لان كل واحد من الفردين ينضم الى الاخر ثم ان هذه القاعدة كان ينبغي
ذكرها مقدما لا سيما لان في بعض المسائل السابقة وكانه اكتفى بالاشارة اليها سابقا باب الوصية
بالخدمة والسكنى والثمرة عقد هذا الباب لبيان الوصية بخدمة رقيقه اي بان يخدم الموصى له او بغلته

بان يخدم او يصنع باجر ويستوفيه الموصى له والوصية بسكنى داره او حانوته او نحو ذلك من املاك
الموصى له او يستغلها بان يوجرها ويأخذ اجرتها والوصية بثمرة بستانه بان يأكل الموصى له ما يخرج من الثمر
في سنة او اكثر والكل قد يكون موقتا وقد يكون موبدا ولهذا قال المصنف تصح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره
بان يستخدم الموصى له العبد ويسكن الدار وبغلتهما اي تصح الوصية ايضا باستغلال عبده وداره بان
يوجرهما ويأخذ اجرهما لانها بدل المنفعة فاخذت حكمها مدة معينة كشهر وسنة واقل واكثر وابدا ما بقي
العبد حيا والدار عامرة وما عاش الموصى له وذلك لان المنافع يصح تمليكها في حال الحياة ببدل كما في الاجارة
وبغير بدل كما في العارية فكذا يصح ذلك بعد موته لان الموصي لحاجته الى تلافي ما فرط منه والوصية تمليك بعد الموت
الى ان ما ذكر تمليك في حالة الحياة وتكون العين الموصى بمنفعتها محبوسة على ملك الموصي ولا ينتقل الى
ورثته بعد موته ما دام اثر الوصية موجودا فان خرج ذلك من الثلث يعني عبد الموصي بخدمته او الدار
الموصى بسكناها ان كان كل منهما بحيث يخرج قيمته من الثلث ويفي بها سلم الى الموصى له ولا يبقى
للورثة فيه علاقة حينئذ لان حق الموصى له في الثلث لا تزاحمه الورثة والا اي وان لم يخرج من
الثلث وتهايأ في العبد قسمت الدار اثلاثا لينتفع الموصى له بالثلث منها سكنى او استغلالا
وتهايئا في العبد اي يستخدم بالنوبة يومين لهم اي للورثة يخدمهم في اليومين ويوما له
اي للموصى له بخدمته يخدمه في ذلك اليوم او يستغله فيه لان الدار يمكن قسمتها بالاجزاء
وهو اعدل لتسوية بينهما زمانا وذاتا وفي المهاياة بالسكنى تقديم احدهما زمانا وحينئذ
يتضرر الاخر بالتاخير لكن لو تراضوا على المهاياة في سكناها جاز لان الحق لهم لكن القسمة
اعدل واولى والعبد لا يمكن قسمته لانه لا يتجزى فيصار فيه الى المهاياة ايفاء للحقين بكل
ما امكن فاذا مات الموصى له او تمت المدة المضروبة للاستخدام او السكنى ردت الدار واعيد
العبد الى ورثة الموصي لان الموصي اوجب الحق للموصى له يستوفي المنافع على حكم ملكه فلو
انتقل الى ورثة الموصى له لكانوا يستحقونه ابتداء من ملك الموصي بغير رضاه وامره وذلك غير
جائز وان مات الموصى له بما ذكر في حيوة الموصي بطلت الوصية لان ايجابها انما يكون بموت
الموصي وحينئذ لا يكون الموصى له موجودا فعدمت بعدم محلها ومن اوصى له بغلة الدار او العبد
اي اوصى له بان يوجر الدار ويأخذ اجرتها ويستصنع العبد ويأخذ كسبه لا يجوز له السكنى و
الاستخدام اي لا يجوز له سكنى الدار بنفسه والاستخدام العبد في مصالح نفسه وانما قال في الاصح
لانه قيل بالجواز وقيل بعدم الجواز وجه الاول ان قيمة المنافع كعينها في تحصيل المقصود ووجه الثاني
ان الغلة دراهم ودنانير وقد وجبت الوصية بها والاستخدام استيفاء المنافع وهما متغايران
ووجه كون الثاني اصح انه انفع في حق الورثة وادفع للضرر عنهم لانه ربما ظهر على الميت دين

فيمكنهم اداؤه من الغلة بالاسترداد من الموصى له بعد الاستغلال ولا يمكنهم ذلك من المنافع بعد
استيفائها بعينها ولا يجوز للموصى له بالخدمة في العبد والسكنى في الدار ان يؤاجرهما فيأخذ غلاتهما
لان الوصية تمليك بغير بدل فلا يملك الموصى له تمليكها ببدل كالاعارة فانها تمليك المنفعة بغير بدل
ولا يجوز للمستعير ان يؤجر ما استعاره ولو فعل لا يطيب له الاجر وان اوصى بثمرة بستانه
اى لو اوصى زيد لعمرو بثمرة روضته فمات زيد وفيه اى في البستان حينئذ ثمرة فله اى لعمرو
هذه الثمرة يعني الثمر الموجود في البستان يوم موت زيد فقط اى لا يدخل بعد تمام ما يحدث
من الثمر بعد ذلك يعود للورثة وان زاد زيد في وصيته لفظة ابدا نحو ان قال اوصيت لعمرو
بثمرة بستاني ابدا او دائما او ما بقي حيا فله حق اى لعمرو تلك الثمرة الموجودة وما يستقبل
وان اوصى بغلة بستانه فله اى للموصى له الثمر الموجود وما يستقبل اى يحدث بعده ما دام
حيا وان لم يقل ابدا والفرق ان الثمر اسم للموجود عرفا فلا يتناول المعدوم الا بدلالة زائدة كالتنصيص
على الابد اما الغلة فتتناول المعدوم والموجود عرفا وان اوصى له بصوف غنمه ولبنها او اولادها
ثم مات فله ما يوجد من ذلك عند موته فقط قال ابدا او لم يقل يعني ليس للموصى له الا ما يوجد من ذلك
عند موته في بطون الغنم من الولد وما في ضروعها من اللبن وما على ظهورها من الصوف يوم موت
الموصي فقط سواء قال ابدا او لم يقل شيئا لانه ايجاب عند الموت فيعتبر قيام هذه الاشياء يومئذ

فصل وصية الذمي

والمستأمن وصاحب الهوى ذكره ههنا تبعا لصاحب الهداية
ومحله كتاب السير وقدم ثم الكنه مسائله لو جعل ذمي يهودي او نصراني داره بيعة لعبادة
النصارى او كنيسة لعبادة اليهود على زعمهم وقوله في صحته وقع اتفاقا والا فلا فرق في هذا
بين كونه في صحته او في مرض موته ثم مات فهي ميراث اى تكون البيعة او الكنيسة التي جعلها
معبدا على زعمه ميراثا للورثة كسائر املاكه لان هذه معصية فلا تصح وان كان اهل الذمة يعتقدونها
قربة اذ لا اعتبار لمعتقدهم ولو اوصى به اى لو اوصى ذمي بما ذكر من جعل داره بيعة او كنيسة
فلا يخلو اما ان يوصي به لقوم مخصوصين سماهم او لقوم غير معلومين ولم يسمهم فان اوصى
لقوم مسمين جاز الايصاء من الثلث اى من ثلث ماله في القوى اما في الكل فلا يجوز بالاتفاق
ووجه الجواز ان الوصية فيها معنى الاستخلاف والتمليك وله ولاية ذلك فامكن تصحيحها على اعتبار
المعنيين وكذا في غير المسمين يعني لو اوصى بجعل داره بيعة او كنيسة لقوم غير مسمين جاز
الوصية عند ابي حنيفة خلافا لهما فان عندهما هذه الوصية باطلة لانها معصية حقيقة وان
كانت في معتقد اهل الذمة قربة والوصية بالمعصية باطلة لان في تنفيذها تقرير المعصية وله
ان هذه الوصية قربة في معتقدهم ونحن مأمورون بان نتركهم وما يدينون فيجوز عنده بناء على معتقدهم

فيجوز بناء على اعتقادهم وتصح وصية مستأمن لا وارث له في دارنا بكل ماله لمسلم او ذمي صورته
حربي دخل دار الاسلام بامان وليس له قرابة ولا وارث في بلاد الاسلام بل له ورثة في دار الحرب فاوصى بكل
ماله الذي هو معه في دار الاسلام لمسلم او ذمي في دار الاسلام صحت وصيته لان امتناع الوصية بما زاد على الثلث
انما هو لحق الورثة نظرا لهم وورثته الذين في دار الحرب لا اعتبار لهم ولا عصمة لحقهم لانهم في عداد
الاموات في حقنا وان اوصى المستأمن ببعضه اى ببعض ماله لمسلم او ذمي ههنا فما زاد على مقدار
الوصية يرد على ورثته الذين في دار الحرب لان ذلك من حق المستأمن ايضا لانه لما اوصى بالبعض
علمنا انه اراد رد البقية الى ورثته فكما رعينا حفظ نفسه وماله كذلك نراعي مراده في حق
ورثته وتصح الوصية له اى للمستأمن لما ذكر جواز وصية المستأمن اردفه ببيان الوصية له
فتصح ما دام في دارنا حيا وان صار ذميا من مسلم او ذمي يعني لو ان مسلما او ذميا اوصى للمستأمن
صحت الوصية له كما تصح منه لانه ما دام في دار الاسلام فهو في المعاملات كالذمي ولهذا تصح منه عقود التمليكات
في حال حياته وكذلك بعد مماته وصاحب الهوى كالمعتزلة والشيعة ونحوهما من المخالفين لاهل
السنة ان لم يكفر بهواه يعني ان لم يكن هواه ومعتقده موجبا لكفره فهو كالمسلم في الوصية
والا اى وان كان هواه موجبا لكفره كطائفة منهم يقولون لعلي رضه الاله الاكبر فكالمرتد اما
الاول فلانه مسلم في الظاهر فنجري امور المسلمين على ما يظهر لنا من احوالهم واما الثاني فان
كان ذكرا فوصيته كوصية المرتد على الخلاف الذي ذكر في المرتد يعني انها تكون موقوفة فان تاب
ورجع عن هواه الباطل اجيزت والا بطلت عند ابي حنيفة وعندهما تصح وان كان امرأة
فانه تصح وصيتها كما تصح وصية المرتدة ووصية الذمي تعتبر من الثلث ولا تصح لوارثه فلو اوصى
باكثر من الثلث او بالثلث لبعض ورثته لا تنفذ اعتبارا بوصية المسلم لانهم التزموا احكام
الاسلام فيما يرجع الى المعاملات وعلى هذا فكل موضع تصح فيه وصية المسلم فوصية الذمي تصح فيه
وما لا فلا الا اذا اوصى بما ليس بقربة في اعتقادهم فلا تصح وتجوز لو اوصى لذمي من غير ملته كما
لو اوصى اليهودي للنصراني او النصراني لليهودي لان الكفر كله ملة واحدة وقد جوزنا التوارث
بين اهل ملتين مختلفتين من الكفرة فكذا الوصية لانها اخت الميراث لا لحربي في دار الحرب
اى لا تجوز وصية الذمي لحربي مقيم في دار الحرب لتباين الدارين احترز بقوله في دار الحرب عن المستأمن
فانها تجوز له

باب الوصي

اى بيان حاله وما يملكه من التصرفات وما لا يملكه والوصي فعيل بمعنى
مفعول لان الموصي يعهد اليه ويجعله قائما مقامه في القيام بمصالح اولاده والتصرف بما فيه
تعيشهم والاصل فيه ان يكون متبرعا ويجوز ان يجعل له الموصي اداء لكم اجرا على ذلك ثم على قسمين
وصي مختار وهو الذي اختاره الموصي واقامه مقام نفسه ووصي من قبل الشرع ينصبه القاضي

بثلث كان او اقل او اكثر والبا قي للورثة
بكل او اوصى ببعض ماله ح

فالاول للقاضي ان يعزله لان الموصي اختاره واعتمد عليه الا ان تظهر خيانته ولا اعتبار بقول الموصى عليهم
من شكايته ومع هذا لو عزله القاضي صح عزله والثاني له عزله كيف ما كان سواء كان بهذا الذي
نصبه او غيره والوصي اذا امتنع من التصرف لا يجبر واذا اراد الوصي ان يخرج نفسه عن الوصاية
فليس له ذلك في غير مجلس القضاء كالوكيل ومن اوصى الى رجل اي جعله وصيا بان فوض اليه التصرف
في ماله بعد موته فقبل الوصي الوصاية في وجهه اي الموصي ورد في غيبته لا يرتد لانه لما قبل في وجهه
اعتمد الموصي على قوله فلم يوص الى غيره فلو جوزنا رده في حياته او بعد مماته لصار الميت مغرورا
وذلك باطل لانه يموت حينئذ بلا وصي وتضيع مصلحة اولاده فلا يقبل رده كما لا يجوز للوكيل
ان يعزل نفسه بغير حضرة موكله وان رد في وجهه يرتد لانه متبرع بالتصرف والمتبرع ان شاء دام
على تبرعه وان شاء رجع اذ ليس للموصي ولاية الزام التصرف على الغير وليس في الرجوع تغرير اذ
يمكنه ان يوصي الى غيره حينئذ فان لم يقبل فان لم يقبل ولم يرد حتى مات الموصي فهو مخير بين القبول
وعدمه لانه متبرع في التصرف للغير فلا يلزم ذلك بلا قبوله كالوكالة ولا تغرير هنا لان الموصي هو الذي
اغتر حيث لم يتعرف عن حاله انه يقبل الوصاية ام لا وان باع شيئا من التركة بعد موت الموصي
لزمته الوصاية ولم يبق له الرد لان تصرفه دلالة التزامه وقبوله وذلك معتبر بعد موت الموصي
وان باع ما باع غير عالم بالايصاء لوجود دليل القبول اذ المقصود هو التصرف وهو معتبر
بعد الموت لان عوان ولاية بعده وينفذ البيع لصدوره عن الوصي وان لم يعلم كونه وصيا
لان الوصاية خلافة وهي لا تتوقف على العلم كالوراثة فان رد الوصي الايصاء بعد موته
ثم قبل الايصاء صح قبوله اذ بمجرد رده لا يبطل الايصاء لما في بطلانه من لحوق الضرر بالميت
ما لم ينفذ قاض رده فان رده بحجة يدفعه وللقاضي دفع الضرر عن الناس فله تنفيذ رده
ونصب وصي اخر وان اوصى الى عبد لغيره او كافر او فاسق اخرجه القاضي ونصب غيره
لا يخفى ان الاخراج انما يكون بعد الدخول وهذا يوجب ان يكون الايصاء الى هؤلاء
جائزا ولهذا لو تصرف واحد منهم قبل اخراج القاضي اياه صح تصرفه بناء على ان اصل النظر
ثابت لقدرة العبد حقيقة وصحة ولاية الفاسق على اصلنا وولاية الكافر ثبت في الجملة
الا ان هذا النظر ليس بتام لتوقف ولاية العبد على اجازة المولى اذ المراد به عبد غير الموصي
وربما يحجر عليه مولاه بعدها والمعاداة الدينية باعثة للكافر على عدم النظر للمسلم والفاسق
متهم بالخيانة والقاضي نصب ناظر المصالح الجمهور فيخرج هؤلاء من الوصاية وينصب من
يصلح اتماما للنظر واوصى الرجل الى عبده وصيا على اولاده فان كان كل الورثة صغارا صح ايصاؤه
عند ابي حنيفة خلافا لهما قال في الهداية ولا يجوز عندهما وهو القياس وقول محمد مضطرب يروى تارة

مع ابي

مع ابي حنيفة وتارة مع ابي يوسف فكان عنه روايتان فقوله خلاف لهما بالنظر الى احدى الروايتين فاندفع
ما يرد عليه كما لا يخفى وجه قولهما ان الولاية منعدمة لما ان الرق ينافيها ولان فيه اثبات الولاية للمملوك
على المالك وهذا قلب للموضوع وخلاف المشروع ولابي حنيفة ان العبد مستبد بالتصرف فيكون اهلا
للوصاية وليس لاحد عليه ولاية لان الصغار وان كانوا ملاكا لرقبته لكن ليس لهم ولاية منعه
عن التصرف فلا منافاة وان فيهم كبير بطل اجماعا اي لو كان في الورثة كبير عاقل بطل الايصاء
بالاجماع لان الكبير يملك شقصه فله ان يمنعه عن التصرف ويبيع نصيبه فيمنعه المشتري فيحجر
عليه فيعجز عن القيام بحق الوصاية فتخلو الوصاية عن فائدتها وتجوز الوصية الى المرأة لان عمر
رضي الله عنه اوصى الى ابنته حفصة وكذلك تصح وصاية الاعمى لان عقوده تصح عندنا ولو كان
الوصي عاجزا عن القيام بالوصية ضم القاضي اليه اي الى الوصي العاجز غيره دفعا للضرر عن الورثة
وان كان قادرا امينا لا يخرجه القاضي لانه مختار الميت لكن لو عزله مع ذلك ينعزل وان وصلت
شكاية الورثة او بعضهم منه لان الشاكي قد يكون كاذبا تخفيفا على نفسه ما لم يظهر منه خيانة
لانه انما استفاد الولاية من الميت فليس لغيره ازالتها عنه لكن اذا ظهرت خيانته فقد فات
ما اعتمده الموصي عنه لانه انما اختاره لامانته وقد عدمت ولو كان الموصي حيا لاخرجه منها فعند
فقده يقوم القاضي مقامه كانه مات ولم يوص وان اوصى الى اثنين لا ينفرد احدهما بالتصرف بدون
الاخر عند ابي حنيفة ومحمد الا في اشياء معدودة لان التصرف فيها امر ضروري فيتصرف احد الوصيين
بها منفردا لان مواضع الضرورة مستثناة ابدا في سائر العقود وجميع المسائل الشرعية فيتفرد
احد الوصيين بشراء كفن للميت وتجهيزه سواء كان الميت هو الموصي او احد الموصى عليهم فانه
لا يبتني على الولاية وربما يكون احدهما غائبا ففي اشتراط اجتماعهما حرج وهو مدفوع ولو فعله عند
الضرورة جيرانه جاز وخصومة في حقوق الميت فانه لا يتكلم الا احدهما غالبا وقضاء دين اي
دين الموصي وطلبه اي طلب دين له على الغريم لان ذلك ليس من باب الولاية فان قضاء الدين
يملكه المالك صاحب الدين اذا ظفر بجنس حقه والطلب من باب الاعانة وشراء حاجة الطفل
كالطعام والكسوة لان في التاخير الى اجتماعهما خوف الجوع والعري لانهما سبب لمرض او الموت
وقبول الهبة له اي للطفل اذا وهب له احد شيئا لانه ليس من باب الولاية ولهذا تملكه الام
ومن يعوله وان كان اجنبيا ولان في التاخير الى اجتماعهما خوف الفوت ورد وديعة معينة وتنفيذ
وصية معينة واعتاق عبد معين ورد مغصوب بعينه الى مالكه او مشترى شراء فاسدا لانها ليست
من باب الولاية ولا يحتاج فيها الى الرأي وجمع اموال ضائعة اي على شرف الضياع وحفظ المال
لان ذلك من باب الاعانة والمال الضائع يحفظه كل من وصلت يده اليه كالملتقط وبيع ما يخاف

تلفه لان بيعها يخشى عليه الفساد والنوى من باب الشفقة ولا يخفى ضرورته وعند ابي يوسف يجوز
الانفراد مطلقا اي يجوز ان يستقل احد الوصيين بالتصرف فيما يعود الى الوصاية من اي باب
كان في كل شيء مما ذكره وغيره لان تصرف الوصي صادر عن ولاية غير متجزية فيثبت لكل منهما كملا
وهذا لان الوصاية خلافة والخليفة تتصرف على الوجه الثابت لمن استخلفه وذلك ثابت
للموصي على الكمال فكذلك للخليفة وكل من الوصيين خليفة واختياره لهما يؤذن باختصاص كل
منهما بالشفقة فتنزل ذلك منزلة قرابة كل منهما ولابي حنيفة ومحمد ان الولاية تثبت بالتفويض
فيراعى ذلك الوصف وهو وصف الاجتماع اذ هو شرط مفيد فان الموصي لم يرض براي الواحد
بل ضم اليه آخر ليتقوى به اذ يكون مع الاجتماع ما لا يوجد عند الانفراد فان مات احد الوصيين في الصورة
التي قررناها اقام القاضي غيره مقامه اما على اصل ابي حنيفة ومحمد فلان الباقي عاجز عن التصرف منفردا
فيضم القاضي اليه آخر رعاية لنظر الميت حال عجزه واما على اصل ابي يوسف فلان الحي وان كان يقدر
على التصرف لكن الموصي لها قصد ان يخلفه متصرفان في حقوقه وذلك ممكن بان ينصب القاضي
مكان الميت آخر فلذلك لان لم يوص قبل موته الى احد لان رأيه باق حكما وان اوصى الميت الى الحي جاز
ويتصرف وحده لان الميت كانه بقي حيا برأي من يخلفه فكان الحي منهما قائما مقام الاثنين قوله
ووصي الوصي وصي في التركتين يعني اذا مات الوصي فاوصى الى غيره فهو وصي في تركته وتركة
الميت الاول وقال الشافعي لا يكون وصيا في تركة الميت الاول اعتبارا بالتوكيل
في حال الحياة ولنا ان الميت اقامه مقام نفسه فكان اذنا منه باقامة غيره مقامه دلالة بخلاف
الوكيل لان الموكل يقدر على اقامة غيره مقامه وكذا ان اوصى اليه في احديهما ان يكون وصيا
في التركتين عند ابي حنيفة خلافا لهما لانه نص على الايصاء في احديهما فيقتصر عليه وله ان تركة
موصيه تركته ايضا اذ له ولاية التصرف فيهما وتصح قسمة الوصي عن الورثة مع الموصى له بالثلث
فلا يرجعون الورثة على الموصى له بثلثي ما قبضه لو هلك حظهم في يد الوصي بعد ما قاسم الموصى له
وقبض حق الورثة وكذا لا يرجعون به على الوصي لانه امين في ذلك وله ولاية الحفظ ولا تصح مقاسمته
معهم عن الموصى له واما لو فعل ذلك فيرجع الموصى له عليهم اي على الورثة بثلث ما بقي وهو الثلثان
الذي قبضوه من الوصي بالقسمة الباطلة لو هلك حظه اي نصيب الموصى له في يد الوصي والفرق
هو ان الوارث خليفة الميت في طلب المال والوصي خليفة ايضا في التصرف فيه فيكون خصما عن
الوارث اذا كان غائبا كاحد الورثة عن الباقين واما الموصى له فليس بخليفة عن الميت من كل
وجه لانه يملك بسبب جديد وصحت للقاضي يعني ان المقاسمة مع الورثة لاجل الموصى له يجوز للقاضي
لو قاسمهم اي الورثة عنه اي عن الموصى له واخذ قسطه اي لو قسم التركة فاعطى الورثة الثلثين

وقبض

وقبض الثلث لاجل الموصى له صح ذلك لان القاضي له ولاية عامة فينفذ فعله على الموصى له كغيره
وفي الوصية بحج لو قاسم الوصي الورثة وقبض ما عين للحج من الثلث فضاع عنده اي عند الوصي
يؤخذ للحج من الورثة ويحفظ ما عين ثلث ما بقي وكذا لو دفعه لمن يحج اي لو ان الوصي بعد
المقاسمة دفع ما عين لاجل الحج من المال الى الذي يحج عن الميت فضاع في يده يؤخذ ثلث
ما بقي ثانيا لاجل الحج وهذا في الصورتين عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ان بقي من الثلث
شيء بعد الذي ضاع اخذ وصرف الى الحج من حيث بقي والا فلا يعني ان كان الثلث مستغرقا
لم يرجع بشيء وعند محمد لا يؤخذ شيء ولا يرجع بشيء حج بقي او لم يبق لان القسمة حق الموصي ولو
ان الموصي حال حيوته افرز بنفسه مالا ليحج عنه به فهلك لا يلزمه شيء وبطلت وصيته بالحج فكذلك
اذا افرزه الوصي القائم مقامه ولابي يوسف ان محل الوصية الثلث فيجب تنفيذها ما بقي محلها واذا
لم يبق بطلت لفوات محلها ولابي حنيفة ان القسمة لا تراد لذاتها بل لمقصودها وهو تادية الحج فلم
يكن لها اعتبار بدون حصول المقصود منها وحيث لم يحصل بهلاك المفرز للحج بطل اعتبارها فصار كما
اذا هلك ذلك المقدار قبل القسمة فيحج بثلث ما بقي ولو باع الوصي من التركة عبدا مع غيبة الغرماء
جاز لان الوصي قائم مقام الموصي ولو ان الموصي باشر ذلك بنفسه حال حيوته بغير محضر من الغرماء
كان جائزا وان كان في مرض موته فكذلك اذا باشره من هو قائم مقامه وهذا لان حق الغرماء متعلق
بالمالية لا بالصورة والبيع لا يعدم المالية لفواتها الى الخلف وهو الثمن وان اوصى ببيع شيء
من تركته والتصدق به فباعه وصيه وقبض ثمنه فضاع في يده واستحق المبيع بعد ذلك ضمنه الوصي
ورجع به في التركة اما الضمان فلانه هو العاقد والحقوق ترجع اليه فتكون العهدة عليه وهذا
عهدة لان المشتري ما رضي ببذل الثمن الا ليسلم له المبيع ولم يسلم والوصي لما قبض
الثمن فقد اخذ مال الغير بغير رضاه فيجب عليه رده واما انه يرجع في التركة فلانه عامل للميت في ماله
فيرجع عليه بما لحقه فيه كالوكيل وكان ابو حنيفة اولا يقول لا يرجع لانه ضمن بقبضه ثم رجع الى ما ذكرناه
وقول المص رجع به في التركة معناه انه يرجع به في كل المال وهو ظاهر الرواية وعن محمد انه انما يرجع
في الثلث لان الرجوع بحكم الوصية فاخذ حكمها وجه الظاهر انه يرجع بحكم الغرور وذلك دين والدين يقضى
من كل المال ولو قسم الوصي التركة فاصاب الصغير شيء فقبضه وباعه وقبض ثمنه فضاع واستحق
ذلك الشيء رجع في مال الصغير ان كان له مال من هذه التركة او من غيرها لانه عامل له وهو امين فيما
قبضه فيكون له الرجوع على من هو عامل له ويرجع الصغير على بقية الورثة بحصته لانتقاض القسمة باستحقاق
ما اصابه ولا يصح بيع الوصي ولا شراؤه الا بما يتغابن فيه اي يتحمل فيه ذلك الغبن وهو ما يدخل
تحت تقويم المقومين فقوله يتغابن مسند الى الضمير المستتر فيه من باب الحذف والايصال

ولا يصح بيعه وشراؤه بغبن فاحش وهو ما لا يدخل تحت التقويم لان ولايته نظرية ولا نظر في الغبن
الفاحش واما الغبن اليسير فلا يمكن الاحتراز عنه ففي اعتباره سد باب البيع والشراء فيتسامح
باليسير دون الفاحش الكثير ويصح ان من نفسه اي يصح بيع الوصي وشراؤه شيئا من التركة بنفسه
ان كان فيه نفع ظاهر للصبي وهو ان يشتري عقار الصبي بضعف قيمته وعوضه بقيمتها ونصف قيمتها ويبيع
منه عقار نفسه بنصف القيمة وعوضه بثلثة ارباع قيمتها هذا عند ابي حنيفة خلافا لهما وجه عدم الجواز
عندهما ان الاصل هو ان الواحد لا يتولى طرفي العقد وخص الاب بذلك لاستبداده بكمال الشفقة
وحسن الرأي في حق ولده واعتبارا بوكيل الاب والجامع كونهما مأمورين ولابي حنيفة ان الوصي قائم
مقام الاب لانه خليفته على ولده الا ان الاب لما كان مختصا بكمال الشفقة التي تمنعه عن ايثار نفسه
على ولده ~~الا ان الاب~~ اطلق الشرع له التصرف في مال ولده اذا لم يتضمن تصرفه الاضرار به واما الوصي
فانه مع قيامه مقامه يفارقه في كمال الشفقة فاطلق له التصرف بشرط ظهور النفع للصغير وله اي للوصي
دفع المال مضاربة وشركة وبضاعة لانه قائم مقام الموصي وهو قائم مقامه بهذه التصرفات فكذا
الخليفة ذلك وله ان يسافر بمال الصغير ويوكل ببيع وشراء واستيجار ويودع ماله ويكاتب قنه ويزوج
امته لا قنه ويرهن ماله بدينه وبدين نفسه وقبول الحوالة على الاملاء لا على الاعسر اي للوصي ان يقبل
الحوالة بمال اليتيم اذا كان المحال عليه غنيا وهو املأ من المحيل لان ذلك خير لليتيم فهو اولى من ابقائه على
غير من هو املأ اذ الولاية تستلزم النظر وهو فيما ذكرنا بخلاف ما اذا كان المحيل املأ فانه لا يجوز
للوصي قبول الحوالة على اعسر منه لان فيه تضييع مال اليتيم من وجه ولا يجوز له ولا للاب الاقراض اي
ليس للوصي على الصغير ولا لابيه ايضا ان يقرض ماله لان الاقراض تبرع ابتداء ومعاوضة انتهاء وليس
لهما التبرع بمال الصغير لكن لو ان القاضي فعل ذلك كان جائزا والفرق ان القاضي قادر على الاستيفاء
بالحبس وغيره والاب والوصي يعجزان عن ذلك فكان الاحتياط في منعهما ويجوز للاب الاقتراض لا للوصي
يعني لو ان اب الصغير اقترض مال ولده جاز له ذلك لان الاب يملك شراء مال ولده لنفسه بمثل القيمة
وليس للوصي ذلك وايضا يجوز للاب اخذ مال ولده وصرفه الى مصالح نفسه عند الاحتياج ولا يجوز ذلك للوصي
والسر فيه ان مال الولد قد ينتقل الى ملك الاب بالارث وقد ورد فيه انت ومالك لابيك وهذا كله معدوم
في الوصي ولا يتجر في مال الصغير يعني انه ليس للوصي ان يتجر لنفسه في مال الصغير لان المفوض اليه انما هو
حفظ دون الاستفادة والكسب منه وان فعل ذلك كان كسبه خبيثا ويجوز بيعه على الكبير الغائب غير
العقار صورته رجل مات وترك اولادا صغارا وكبارا حضورا وغيبا وقد كان الاب جعل لهم وصيا فهذا
الوصي له بيع ما شاء من التركة عروضا كان او عقارا عند ابي حنيفة وعندهما لا يملك الوصي بيع حصة الكبار
الحضور مطلقا ومن كان منهم غائبا يملك الوصي بيع عروضه فقط دون عقاره لان الكبار يستغنون

عن الوصي بقدرتهم على التصرفات فيتحقق ولايته بحصة الصغار لموضع حاجتهم ثم ان الاب لم يكن يبيع
اموال الكبار الحضور من عقار او عروض ولا بيع عقار الغائبين منهم لكن له بيع عروضهم للحاجة الى الحفظ وحفظ
الثمن ايسر من حفظ العين واذا كان هذا حال الاب والوصي خليفته فلا يتجاوز تصرفه تصرف الاب ولابي حنيفة
ان الوصي يملك بيع حصة العقار وفي بيع حصتهم شايعا ضرر بهم لان الظاهر ان بعض العقار شايعا لا يشترى
بما يكون ثمن ذلك البعض عند شرائه كله ولا ضرر على الكبار في بيع حصتهم لان ثمنها على ذلك التقدير يكون اكثر مما
لو بيعت حصة الصغار وحدها وبقيت على حكم الشيوع فيثبت للوصي بيع الكل نظرا للصغار ولهم ودفعا
للضرر عن الكبار وغيرهم ووصي الاب احق بمال الصغير من جده وقال الشافعي الجد احق لان الشرع اقامه
مقام الاب حال عدمه حتى احرز الميراث فيتقدم على وصيه ولنا انه بالايصاء ينتقل ولاية الاب الى الوصي فكانت
ولاية الاب قائمة معنى فيتقدم على الجد كالاب نفسه وهذا لان اختياره الوصي مع علمه بمقام الجد يدل
على ان تصرف الوصي اولى وانظر لبنيه من تصرف ابيه فان لم يوص الاب الى احد ومات فالجد كالاب
لانه اقرب الناس الى الصغير واشفقهم عليه فصل عقده لبيان شهادة الوصي فيما يتعلق بالتركة
فلو شهد الوصيان ان الميت اوصى الى زيد معهما اي شهدا ان زيدا وصي ثالث معهما وقد كان اوصى
اليه الميت وزيد لم يدع انه وصي لا تقبل شهادتهما لانهما يريدان بتلك الشهادة اثبات معين لهما
لكونهما مدعيين معنى وشاهدين صورة وكون الانسان مدعيا وشاهدا لا يجوز بحال لمكان التهمة
الا ان يدعيه زيد يعني لو ان زيدا ادعى ان الميت جعله وصيا معهما فشهدا له بذلك جاز استحسانا
والقياس عدم الجواز كالاول للتهمة وجه الاستحسان ان القاضي له نصب الوصي ابتداء وله ان يضم
الى الوصي وصيا اخر من غير ان يشهد بذلك احد فبالطريق الاولى ان يجوز له ذلك بشهادة الوصيين
حيث يسقط عنه مؤنة تعيين الوصي وكذا لو شهد ابنا الميت ان اباهما جعل زيدا وصيا وزيد ينكر
لا تقبل شهادتهما لانهما يجران الى انفسهما نفعا بنصب حافظ للتركة بخلاف ما لو كان زيد يدعي كونه
وصيا فان شهادة الابنين تقبل حينئذ ولغت شهادة الوصيين بمال للصغير اي لو شهد وصيان
للصغير بمال من تركة الميت او غيرها فشهادتهما باطلة لانهما يثبتان ولاية التصرف لانفسهما في
ذلك المال فصارا متهمين او خصمين وكذا لغت شهادتهما للكبير في مال الميت وصحت له في غيره
اي صحت شهادة الوصيين للوارث الكبير بمال في غير مال الميت وهذا عند ابي حنيفة وعندهما تصح
للكبير في الوجهين اي ان شهد الوصيان لوارث كبير تجوز شهادتهما وتقبل في الوجهين يعني في مال الميت
وغيره لانه لا ولاية لهما ولا تصرف في التركة اذا كانت الورثة كبارا فعريت شهادتهما عن التهمة
فتقبل ولابي حنيفة انه يثبت لهما ولاية الحفظ وولاية بيع المنقول عند غيبة الوارث غير بعيد
فتحققت التهمة بخلاف شهادتهما في غير التركة لانقطاع ولاية وصي الاب عن ذلك لان الميت اقامه

مقام نفسه في تركته لا في غيرها وشهادة الوصي على الميت جائزة يعني لو شهد للصبي بدين على الميت تقبل لان
محل الدين الذمة وهي قابلة لتحمل الدين ولا تعلق للوصي بما ينتفع يعود اليه لا له ولو كانت شهادته بعد
العزل عن الوصاية وان لم يخاصم صورته ادعى الورثة على آخر حقا لمورثهم والوصي ساكت عن الخصومة
وطلبوا ان يشهد لهم بذلك لا تجوز شهادته استحسانا لان ذلك مما يعود اليه فيصير شاهدا لنفسه بذلك
الاعتبار ولو شهد رجلان لآخرين بدين الف على ميت والآخران لهما بمثله يعني ان اربعة رجال ادعى
اثنان منهم الف دينار على زيد الميت وشهد لهما الاثنان الآخران بذلك ثم ادعى الشاهدان الف دينار
على زيد وشهد لهما المدعيان الاولان صحت شهادة الكل عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف ولو
شهد كل فريق للآخر اي شهد اثنان من الاربع للاثنين الآخرين بوصية زيد لهما بالف ثم شهد المدعيان
للشاهدين بوصية الف لهما لا تصح والمصنف ذكر الخلاف في المسئلة الاولى ولم يذكره في هذه وليس
في كلامه ما يشعر به وصاحب الهداية ذكر المسئلتين متعاقبا وعقبهما بالخلاف فعلم انه فيهما معا
ثم قال وابو حنيفة فيما ذكر الخصاف مع ابي يوسف وعن ابي يوسف مثل قول محمد وهذا صريح في ان في
المسئلتين عن كل من الابوين روايتين وقول محمد واحد في الوجهين وجه القبول في الاول ان
الدين يجب في الذمة حال حيوة المشهود عليه وهي قابلة لتعلق حقوق متعددة ولا شركة بين
الفريقين ولهذا لو تبرع اجنبي بقضاء دين احدهما لم يكن للآخر حق المشاركة ولا مانع لقبول الشهادة
فتقبل من الجانبين ووجه الرد في الثاني ان الوصية تثبت بعد الموت وهي حينئذ تتعلق بالتركة
ولهذا لو استوفى احدهما حقه من التركة يشاركه الآخر فيه فتحققت التهمة فيه ولو شهد احد
الفريقين للآخر اي شهد اثنان من الاربعة للاثنين الآخرين بوصية جارية اي بان زيدا اوصى
لهما بجارية والفريق الآخر له بوصية عبد اي ثم شهد الآخران للاولين بان زيدا اوصى لهما بعبد صحت
هذه الشهادة من الفريقين وحكم بموجبها في الوجهين بالاتفاق لانه لا شركة ولا تهمة وان شهد
الآخر له بوصية ثلث لا تصح يعني لو ان الاثنين الآخرين شهد للاولين بوصية زيد بالثلث مكان
شهادتهما بالعبد لم تصح الشهادة في شيء منهما وكذا لو شهد الاولان للآخرين بوصية زيد لهما بثلث
ماله ثم شهد الآخران للاولين كذلك يعني بانه اوصى لهما بثلث ماله لم تصح ايضا لان الكل راجع الى الثلث
فالشركة بين الفريقين فيه متحققة فبطلت من الجانبين **كتاب الخنثى** بضم الخاء المعجمة
على زنة حبلى وهو لغة مشتق من الخنث وهو اللين والتكسر وجمعه خناثى بالفتح كحبلى وحبالى
وشرعا ما ذكره المصنف بقوله هو من له ذكر وفرج ويلحق به من ليس له شيء منهما وهذا الشخص اما ان
يكون رجلا او امرأة عند الله تعالى فان بال من احدهما اعتبر به يعني ان كان يبول من آلة الرجال فهو ذكر
وان كان يبول من آلة النساء فهو انثى لانه عم سئل عنه كيف يورث فقال من حيث يبول

ذكرا كانت حرة فولدت ذكرا او انثى ولم يدر اولهما فالذكر رقيق بكل حال تقدمت ولادته او تأخرت لان ولادته
شرط العتق والحكم يعقب الشرط ويعتق نصف كل من الام والانثى لان الام ان كان هو الاول فالام تعتق
بالشرط والبنت بكونها تبعا لها اذ الام حرة حين ولدتها وان كانت البنت لم يعتق احد لعدم وجود الشرط فيعتق
نصف الام والبنت وتسعى في نصف قيمتهما ولا تشترط الدعوى لصحة الشهادة على الطلاق وعتق الامة حال كونها
معينة لتضمنها تحريم الفرج فيكون حق الله تعالى فلا تشترط فيه الدعوى اجماعا وفي عتق العبد والامة غير المعينة تشترط
الدعوى عند ابي حنيفة خلافا لهما والخلاف مبني على ان العتق حق الشرع وحق العبد عنده فلا بد من الدعوى
وهي لا تتحقق من المجهول وعتق المبهم لا يحرم الفرج عنده كما مر وان شهدا اي شهد رجلان على زيد بعتق احد
عبديه بغير عينه او امتيه لا تقبل شهادتهما الا في وصية استحسانا بان شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته
او شهدا على تدبيره في صحته جازت شهادتهما عنده لان العتق المبهم يشيع فيهما بالموت يعتق من كل منهما
نصفه ويكون كل واحد خصما وعندهما تقبل شهادتهما مطلقا وان شهدا بطلاق احدى نسائه قبلت
شهادتهما لان في الطلاق ولو في المبهم تحريم الفرج وهو حق الله فلا تشترط الدعوى وحينئذ يجبر الزوج على
البيان اتفاقا **باب الحلف بالعتق** الحلف بالفتح وسكون اللام وكسرها القسم وبكسر الحاء وسكون
اللام العهد ومن قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي يومئذ اي يوم اذ دخلتها والظرف متعلق بقوله لي
لا بقوله حر فهو حر يعتق بدخوله من هو في ملكه اي القائل عند الدخول وهو يدل على ان اليوم في قوله يومئذ
بمعنى الوقت كما هو المتبادر لا النهار وهو ينافي لما سبق ان اليوم اذا اقترن بفعل ممتد يكون بمعنى النهار والمعتبر
هو الفعل العامل والعامل ههنا وهو ثبوت المملوكية له فهو فعل ممتد فتأمل سواء كان في ملكه وقت الحلف او تجدد
بعده اي بعد الحلف لان المعتبر قيام الملك وقت الدخول وهو حاصل فيهما ولو لم يقل يومئذ والمسئلة بحالها
لا يعتق الا من كان في ملكه وقت الحلف لان قوله كل مملوك لي انما يتناول حال التكلم والجزاء حرية المملوك في الحال
الا انه بدخول الشرط عليه تأخر الى وجود الشرط فيعتق اذا بقي على ملكه الى وجود الشرط وهو الدخول ولا يتناول
من اشتراه بعده لعدم الاضافة الى الملك او سببه وكذا اي لا يعتق الا من كان في ملكه وقت الحلف لو قال
كل مملوك لي او قال كل ما املكه حر بعد غد وله في الصورتين مملوك فاشترى آخر ثم جاء بعد غد فقوله بعد غد ظرف لقوله
حر لا لقوله املكه فان املكه للحال والمملوك اي لفظ المملوك لا يتناول الحمل فرع عليه بقوله فلو قال كل مملوك لي
ذكر حر وله اي للقائل امة حامل فولدت ذكرا لاقل من نصف حول منذ حلف لا يعتق الولد لان المملوك المطلق
لا يتناول الجنين كما لا يتناول المكاتب لانه يتناول الانفس والحمل عضو من وجه ولذا لا يباع منفردا
والايجاب يعتمد صورة اللفظ ولو لم يقل ذكر عتق الحمل ايضا تبعا للامة ولو قال كل مملوك لي فهو حر بعد موتي صار من
في ملكه عند الحلف مدبرا لانه لما اضاف العتق الى الموت فمن حيث انه ايجاب العتق يتناول المملوك في الحال
ويصير مدبرا من حيث تعليقه بالموت ولا يجوز بيعه لا اي لا يصير مدبرا من ملكه بعده اي بعد هذا القول لكن

[illegible]

يعتق الجميع اي من ملكه بعد الحلف وقبله من الثلث عند موته اي موت المولى وقال ابو يوسف لا يعتق
من ملكه بعد الحلف لان اللفظ حقيقة للحال فلا يتناول ما يملكه ولهذا صار من كان في ملكه وقت الحلف مدبرا
دون الاخر ولهما ان هذا ايجاب عتق بطريق الوصية حتى اعتبر من الثلث والوصية انما تقع بعد الموت ويكون
المقصود منها حال الموت الا يرى ان من اوصى بثلث ماله وليس له مال او كان له مال واستحدث غيره يتناولهما
اذا بقيا في ملكه الى الموت باب العتق على جعل هو بالضم ما يجعل للانسان من شيء على شيء يفعله ومن اعتق
بلفظ المجهول على مال مثل ان يقول اعتقتك على الف درهم او به اي قال انت حر بالف درهم نقدا كان المال او دينا
او حيوانا وان كان غير معين وكذا الطعام والمكيل والموزون اذا كان معلوم الجنس ولا تضر جهالة الوصف
لانها يسيرة فلا تمنع صحة التسمية اذا كان عوضا عما ليس بمال كما في المهر فقبل العبد عتق في الحال لانه معاوضة
كالبيع وانما قيد بقوله فقبل لانه لو لم يقبل لا يعتق والمال المقبول دين صحيح عليه لكونه دينا على حر حتى تصح الكفالة به
ولو لم يكن صحيحا لما صح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة فانه دين ثبت مع المنافي وهو قيام الرق وان قال المولى
ان اديت الي الفا فانت حر او اذا اديت او متى اديت الي الفا فانت حر صار العبد مأذونا بالكسب لا مكاتبا
اي لا يصير مكاتبا حتى يصح بيعه قبل اداء الالف لانه صريح في تعليق العتق بالاداء وانما صار مأذونا لان المولى
حثه على اداء المال ولا يتمكن من الاداء الا بالاكتساب فيكون هذا تحريضا على الاكتساب فكان مأذونا دلالة
ودلالة الاذن كصريحه ويعتق العبد ان ادى المال كله في المجلس لوجود المعلق به او خلى بين المولى وبين الالف
اي في المجلس يعني ان العبد اذا احضر المال بحيث يتمكن المولى من قبضه وخلى بينه وبين المال فيعتق العبد في التعليق
بان لانه للشرط فكان هذا كالتعليق بالمال في الحال فيتقيد به ويعتق متى ادى او خلى بينه وبينه في التعليق باذا لان
اذا للوقت فيعم الاوقات ويجبر الحاكم المولى على القبض ومعنى الاجبار فيه وفي سائر الحقوق انه ينزل قابضا
بالتخلية ويحكم بعتق العبد قبض اولا وان ادى البعض يجبر المولى على القبض ايضا اعتبارا للجزء بالكل الا انه
لا يعتق ما لم يؤد الكل لانتفاء المعلق به كما لو حط عنه البعض فادى الباقي ثم ان ادى الفا كسبه قبل
التعليق رجع المولى عليه بمثلها لان ما كسبه قبله مال استحقه المولى ويعتق في الحالين لوجود الشرط كما لو غصب
مال رجل فاداه وان كسبها اي العبد الالف بعده اي بعد التعليق لا يرجع عليه لانه مأذون من جهته بالاداء
منه ولو قال لعبده انت حر بعد موتي بالف درهم فان قبل العبد بعد موته اي اعتبر القبول بعد الموت لان ايجاب
العتق اضيف الى ما بعد الموت وانما يعتبر القبول بعد نزول الايجاب واعتقه الوارث او القاضي او الوصي
لان العتق تأخر عن الموت والعتق متى تأخر عن الموت لا يثبت الا باعتاق واحد من هؤلاء عتق به وان
اي وان لم يقبل العبد العتق بالالف بعده او قبل ولم يعتقه الوارث فلا اي لا يعتق بالالف اما عدم عتقه على
تقدير عدم الوجه الثاني فلما مر ان العتق متى تأخر عن الموت لا يثبت الا باعتاق الوارث او من يقوم مقامه
واما عدم عتقه على تقدير عدم الوجه الاول فلان الكلام في العتق بالالف لا في العتق مطلقا وذلك لا يوجد بدونه

قبول العبد بعد موت المولى ولو حرره على ان يخدمه سنة فقبل العبد عتق من ساعته لوجود الشرط وهو
القبول لان الاعتاق على الشيء يقتضي وجود القبول لا وجود المقبول بخلاف قوله ان خدمتني سنة
فانت حر لا يعتق ما لم يوجد الخدمة ثم وجب عليه ان يخدمه تلك المدة لكونها عوضا للعتق فان مات المولى
قبلها اي قبل خدمته تلك المدة لزمه عند الشيخين قيمة نفسه وعند محمد وزفر قيمة خدمته لانه معاوضة مال
بغير مال لان نفس العبد ليس بمال في حقه اذ لا يملك نفسه فصار كما لو تزوج امرأة على عبد فاستحق
فانها ترجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع وهو مهر المثل ولهما انه معاوضة مال بمال لان العبد مال
في حق المولى وكذا المنافع صارت مالا بايراد العقد عليها فصارت كما اذا اشترى اباه بامة فهلكت قبل القبض
او استحقت فان البائع يرجع عليه بقيمة الامة وكذا لو باع المولى العبد من نفسه بعين فهلكت العين قبل
القبض لزمه اي العبد قيمة نفسه عندهما وعند محمد قيمة العين لما ذكرنا ومن قال لاخر اعتق امتك
بالف درهم علي على ان تزوجنيها ففعل يعني اعتقها الاخر وابت اي امتنعت الامة عن ان تزوجه عتقت
على المالك ولا شيء عليه اي على القائل لان اشتراط البدل على الغير لا يجوز في العتاق بخلاف الطلاق ولو ضم القائل عني
بان قال اعتق امتك عني بالف درهم على ان تزوجنيها يقسم الالف على قيمتها ومهر مثلها لو فرضنا ان قيمتها
الف درهم ومهر مثلها خمسمائة فثلثا الالف حصة القيمة وثلثه حصة مهر المثل ولزمه حصة القيمة يعني يلزم الامر
حصتها وهي ثلثا الالف وسقط عنه ما يخص المهر وهو ثلث الالف لانه لما قال عني تضمن الشراء اقتضاء واذا
كان كذلك فقد قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا فانقسم عليهما ولزمت حصة ما سلم له وهو الرقبة وسقط
عنه ما لم يسلم له وهو البضع ولم يبطل البيع باشتراط النكاح ولو تزوجته اي الامة القائل فحصة المهر وهو
ثلث الالف فيما قلنا لها اي للامة في الوجهين اي فيما لم يقل عني وفيما قاله وحصة القيمة للمولى في الوجه الثاني وهدر
في الوجه الاول وهو قوله اعتق امتك بالف علي باب التدبير هو لغة النظر الى عاقبة الامر
فكان المولى نظر الى عاقبة امره فاخرج عبده الى الحرية بعده وشرعا هو على نوعين مطلق ومقيد فالمطلق من علق عتقه
بموته من غير انضمام شيء اخر اليه والفاظه انواع ثلثة اشار اليه بقوله المدبر المطلق من قال له مولاه اذا مت فانت
حر او قال له انت حر عن دبر مني اي بعد موتي او قال انت حر يوم اموت او قال انت حر مع موتي او قال انت حر
عند موتي او قال انت حر في موتي او قال انت مدبر او قال قد دبرتك او قال انت حر ان مت الى مائة سنة
اي ان مت في وقت من هذا الزمان الى ذلك الوقت مائة سنة وغلب موته فيها بان يكون ابن ثمانين سنة
مثلا فانه في الصورة مقيد وفي المعنى مطلق لان الغالب ان يموت في هذه المدة وفيه خلاف ابي يوسف او قال
اوصيت لك بنفسك او قال اوصيت لك برقبتك او قال اوصيت لك بثلث مالي لان هذه الالفاظ تفيد تعليق العتق
بالموت فيتوقف على وجود الشرط او لانه في حكم المطلق بقوله فلا يجوز اخراجه عن ملكه الا بالعتق لقوله ثم المدبر
لا يباع ولا يوهب ولا يورث وحر من الثلث خلافا للشافعي فان عنده يجوز انتقاله من ملك الى ملك ويجوز

استخدامه وكتابته واجارته لان الملك قائم فيه والامة توطأ وتزوج لان ولاية هذه التصرفات تستفاد
بالملك واذا مات سيده اى سيد المدبر عتق من ثلث ماله ان خرج من الثلث لما روينا لان العتق
مضاف الى ما بعد الموت فينفذ من الثلث وان لم يخرج من الثلث لكون السيد فقيرا فبحسابه اى
يعتق منه بحسب ما يخرج وان لم يترك السيد غيره من المال يسعى فى ثلثيه هذا ان كان للسيد وارث ولم يجزه اما
اذا لم يكن او كان لكن اجازه يعتق كله بلا سعى لانه فى حكم الوصية فتنفذ على بيت المال ويجوز باجازة
الوارث وان استغرقه دين المولى اى ان كان دين المولى محيطا برقبته سعى فى كل قيمته لوجوب تقديم
الدين على الوصية ولا يمكن نقض العتق فيتعين رد قيمته ولو دبر احد الشريكين العبد الذى بينهما
وضمن نصف شريكه فمات المدبر ثم مات المدبر عتق نصفه بالتدبير وسعى المدبر للورثة فى نصفه عند
ابى حنيفة خلافا لهما والمقيد عطف على قوله المطلق فى صدر هذا الباب وهو من يعلق عتقه بصفة
على خطر الوجود فاشار رحمه الله اليه بقوله من قال له سيده ان مت من مرضى هذا او ان مت فى سفرى
هذا او ان مت من مرض كذا او قال ان مت الى عشر سنين او قال ان مت الى مائة سنة واحتمل عدم موته فيها يجوز
بيعه لان الموت على هذا الوجه ليس بقطعى فلم ينعقد السبب فى الحال واما الموت المطلق فكائن قطعا وان عتق ج
وجد الشرط اى الموت المذكور عتق المدبر المقيد على الوجه المذكور فى المطلق لانه ثبت حكم التدبير فى اخر
جزء من اجزاء الحيوة لتحقق تلك الصفة فيه فلهذا يعتبر من الثلث

باب الاستيلاد

هو لغة
طلب الولد وشرعا طلب المولى الولد من امته بالوطى والمناسبة بين البابين ان فى المدبر وام الولد الملك
الكامل والرق الناقص لا يثبت نسب ولد الامة من مولاها الا ان يدعيه اى الولد وقال الشافعى
اذا اعترف بوطئها ثم اتت بولد ثبت نسبه منه لان الاصل فى ثبوت النسب الفراش وسببه الوطى وهو موجود
فى الامة ولنا ان النسب انما يثبت بالفراش ولا يثبت الفراش للامة بالوطى لان المقصود من وطى الاماء
قضاء الشهوة غالبا ولهذا يمتنع الاشراف من وطئهن تحرزا عن حصول الولد منهن وفى قوله ثم تناكحوا
تكثروا اشارة اليه فلا يثبت النسب بدون دعوة المولى واذا ثبت نسبه منه بالدعوة صارت الامة ام ولد لا تجوز
اخراجها اى اخراج ام الولد عن ملكه ببيع ونحوه الا بالعتق لما روى ابن عباس رضى الله عنه انه عليه السلام قال ايما
امرأة ولدت من سيدها فهى معتقة عن دبر منه وله اى للمولى وطئها اى يجوز له وطئها بعد كونها ام ولد له بنفس
ملكه واستخدامها واجارتها وتزويجها لغيره وكتابتها لان الملك قائم فيها وتعتق ام الولد بعد موته اى موت
المولى من جميع ماله لما روى انه عليه السلام امر بعتق امهات الاولاد من غير الثلث وان لا يبعن فى دين ولا تسعى
اى ام الولد لدينه للغريم شيئا ويثبت نسب ولدها بعد ذلك اى بعد ما ادعى المولى مرة يثبت النسب
فى الولد الآخر بلا دعوة بكسر الدال على ما هو المشهور لانه لما ادعى الولد الاول تعين الولد مقصودا منها فصارت
فراشا له كالمنكوحة وان نفاه انتفى نسب ولد الثاني لان فراشها ضعيف بخلاف المنكوحة حيث لا ينتفى الولد

اذا بدا له ان يرجع عن القضاء ان كان الذى قضاه خطأ لا خلاف فيه له ان يرده وان كان مختلفا
فيه امضاه وفى المستقبل يقضى بالذى يرى انه افضل انتهى كلام الخلاصة ومن له على اخر حق فجاء
قوم ليشهدهم عليه ثم اتى بالمديون الى موضع صار بمرأى ومسمع من الشهود ثم سأله عنه اى سأل
المديون عما له عليه من الدين بان قال اليس لى عليك كذا او نحوه فاقر به يعنى اعترف المديون بالحق الذى
عليه وهم اى القوم الذين خباهم يرونه ويسمعونه اى يرون المديون ويسمعون كلامه وهو اى المقر
لا يراهم ولا يعلم بمكانهم صحت شهادتهم عليه بعد ذلك بان يقولوا انه اقر عندنا بكذا وكذا ولا يقولوا
اشهدنا عليه لانه كذب صريح منهم وان سمعوا كلامه ولم يروه فلا اى لا تصح شهادتهم عليه لان الصوت
يشبه الصوت فيحتمل ان يكون غيره فلا تجوز مع الاحتمال اللهم الا ان يدخلوا البيت ولم يكن له مسلك
غير المرجع الذى دخلوا منه ويعلموا ان ليس فيه سوى ذلك الشخص لحصول العلم بذلك ولو بيع عقار
وقبض والحال ان بعض اقارب البايع حاضر وهو كبير يعلم البيع وسكت فلم ينطق بشيء ولم يدع فى
ذلك العقار المبيع حقا ثم بعد زمان ادعى فى ذلك العقار حقا لا تسمع دعواه بعده اى بعد سكوته عند
البيع بكذا افتى ائمة سمرقند وجعلوا سكوته عند البيع والقبض بمنزلة الاقرار بكونه ملك البايع سدا
لباب التلبيس وبعضهم استثنى الابن من هذا الحكم وجوزوا دعواه العقار الذى باعه ابوه بحضرته
الا ان يكون تقاضا الثمن من المشترى لاجل ابيه ولو وهبت امرأة مهرها من زوجها ثم ماتت
فطلب اقاربها اى ورثتها المهر من الزوج وقالوا اى اقاربها كانت الهبة فى مرض موتها فهى لا تصح
حينئذ وقال الزوج بل كانت الهبة فى صحتها فهى صحيحة فالقول له اى للزوج استحسانا والقياس
ان يكون للورثة لان الهبة حادثة والحادث تضاف الى اقرب الاوقات وجه الاستحسان انهم اتفقوا
على سقوط المهر عن الزوج والوارث يدعى العود عليه والزوج ينكر والقول قول المنكر ولو اقر المكلف
بحق لزمه لاخر مثله بعد ما ادعاه عليه ثم قال كنت كاذبا فيما اقررت به ولا يخفى ان الاقرار اخبار يحتمل
الصدق والكذب فقد صدر من المقر امران احدهما يقتضى الثبوت فى ذمته والاخر يقتضى النفى فالثبوت
لا يحتاج الى دليل لكونه صدر من اهله فى محله ولهذا اذا اقر العاقل البالغ بحق لزمه والنفى لا بد له
من حجة وهى ههنا ممتنعة من جانب المقر فان صدقه فيها والا حلف ان المقر لم يكن كاذبا فيما اقر به
ولا يكتفى بذلك بل لا بد ان يضم اليه كونه ليس بمبطل فيما ادعى عليه فلذلك قال المصنف حلف
المقر له ان المقر لم يكن كاذبا فى اقرارك لست بمبطل فيما تدعى عليه وهذا عند ابى يوسف وبه
اى بقول ابى يوسف يفتى لتغير احوال الناس وكثرة الخداع والاقرار ليس سببا للملك لان الاقرار
اخبار وهو يحتمل الصدق والكذب فلو اقر المكلف بشيء مطلقا ولم يبين سببه من كونه ثمن
مبيع او قرضا او نحو ذلك لم يلزمه شيء واستدل ذلك بمسئلتين احدهما ان المريض الذى ليس

لان يستحق كل الميراث والخنثى لو انثى دلكان يستحق ثلثة الارباع وذلك لانا نفرض المال اربعة فالابن
لو كان وحده كان يحرز الاربعة والخنثى لو فرضناه ذكرا مع الابن كان يستحق اثنين من اربعة ولو فرضناه
انثى كان يستحق واحدا من ثلثة والثلثة ثلثة ارباع الاربعة فالابن يضرب باربعة اسهم في التركة
والخنثى بثلثة اسهم والمجموع سبعة ولمحمد ان الخنثى لو كان ذكرا مع الابن كان يستحق النصف ولو كان
انثى كذلك كان يستحق الثلث فاحتجنا الى عدد يكون له نصف وثلث واقل ذلك ستة ففي حال المال بينهما
نصفان وفي حال اثلاثا فللخنثى سهمان وللابن اربعة فالسهمان له ثابتان بيقين ووقع الشك
في السهم الزائد فينصف فيكون للخنثى سهمان ونصف فوقع الكسر فاضعفناه ليزول الكسر فصارت
المسئلة اثنى عشر سهما خمسة للخنثى وسبعة للابن ولابي حنيفة ان الحاجة ههنا الى اثبات المال ابتداء
والمال انما يثبت بسبب متيقن وههنا الاقل وهو ميراث الانثى متيقن للخنثى وفيما زاد عليه
شك فاوجبنا المتيقن مقتصرا عليه لان المال لا يجب بالشك لكن لو كان نصيبه الاقل او يحرم على تقدير
كونه ذكرا فانه يعتبر كذلك لكونه هو المتيقن ولو قال سيده اي سيد الخنثى لو كان عبدا فحلف سيده
بعتق عبيده او امائه بان قال كل عبد لي حر او قال كل امة لي حرة لا يعتق مملوكه المشكل ولا يدخل
في العبيد ولا في الاماء مالم يستبن حاله لكن لو لم يظهر حاله فمات على اشكاله يموت حرا او يعتق
في اخر جزء من حيوته لانه على ما قررناه اما ذكر او انثى في علم الله تعالى فيظهر عتقه في ذلك الحال ولو قال
الخنثى بعد تقرر اشكاله انا ذكر او قال انا انثى لا يقبل قوله وقبله يقبل يعني لو لم يكن الخنثى بعد ان
تقرر كونه مشكلا ولم يظهر فيه شيء من علامات الذكور ولا من علامات الاناث لكن ادعى
انه رجل او ادعى انه امرأة لا يقبل قوله ولا يثبت مدعاه لان قوله ذلك دعوى يقتضي الدليل
خلافها وما كان مخالفا لما يقتضيه الدليل ليس له اعتبار في الشرع ولا يثبت به حكم اما لو كان ذلك
قبل ثبوت اشكاله كان ينبغي ان يقبل قوله لانه اعلم بحاله من غيره مسائل شتى جمع شتيت
بمعنى المتفرق فاذا اطلقت جاء في العموم شتى يكون نصبا على الحال او منفرقين كتابة الاخرس
وايماؤه اي اشارته بيده او رأسه او عينه او حاجبه ونحو ذلك اما ايماؤه المراد به الاخرس
الاصلي لا العارضي وقال الشافعي هما سواء وايماؤه اي اشارته بيده او رأسه او عينه او حاجبه
ونحو ذلك اما ايماؤه فهو معهود منه مشاهد بما يعرف به اقراره اذا كان ذلك الاقرار بعقد شرعي
كما اذا اقر بنحو نكاح وطلاق وبيع وشراء ووصية وقود عليه بان يكون قتل احدا عمدا او له
بان يكون احد قتل من يكون الاخرس وليه وطلب ان يجاد القاتل له ففي كل هذه المواضع
كتابة الاخرس وايماؤه المعهود منه بكونه اقرارا كالبيان مثلا لو قال له رجل زوجتك ابنتي
فلانة بمهر كذا فكتب او اومى بانى قبلت او قيل له هل قبلت فاومى بخفض رأسه انعقد نكاحه

عليه دين اذا اقر بجميع ماله لاجنبي صح اقراره ولا يتوقف على اجازة الوارث في لو كان اقراره ذلك كما
لم ينفذ الا بمقدار الثلث عند عدم اجازة الورثة والثانية ان العبد المأذون اذا اقر لرجل بعين في يده
صح اقراره ولو كان الاقرار سببا للملك لم يصح لانه تبرع من العبد وهو لا يجوز كما علم في محله ولو قال
لاخر وكلتك ببيع هذا مشيرا الى عبد او حيوان او متاع مما هو ملك القائل فسكت المخاطب ولم يقل
قبلت ولم يصدر منه ما يدل على القبول صار وكيلا لان سكوته وعدم رده من ساعته دليل القبول
عادة ومن وكل امرأته بطلاق نفسها لا يملك عزلها لانه يمين من جهته تمليك من جهتها لان الوكيل
هو الذي يعمل لغيره وهي عاملة لنفسها فلا تكون وكيلة ولو قال لاخر وكلتك بكذا على شرط اني متى
عزلتك فانت وكيلي وتسمى هذه الوكالة دورية فلا ينعزل الوكيل بعد ذلك بل كلما انعزل تجدد له
ولاية لكن ان اريد عزله على وجه لا يكون وكيلا بعده فطريق عزله عن تلك الوكالة الدورية
ان يقول الموكل للوكيل عزلتك ثم عزلتك ولهذه الوكالة الدورية وجه اخر ايضا اراد المصنف
ان يبينه وينبه على طريق عزله فقال ولو قال وكلتك بكذا على شرط اني كلما عزلتك فانت وكيلي فانه
يصير وكيلا ابدا لكن اذا اريد عزله فطريقه ان يقول الموكل لهذا الوكيل رجعت عن الوكالة
المعلقة وعزلتك عن المنجزة ومن هذا التقرير يعلم ان الوكيل في هذه الصورة يثبت له وكالتان
احديهما منجزة وهي التي صدرت من الموكل اولا وثانيتهما معلقة وهي التي يثبت له من العزل الموجب
التعلق به فما دام يعزله بلفظ واحد يثبت له به وكالة جديدة وبالقول المذكور يبطل حكم المنجزة وينبغي
بطلان المعلقة لان كلمة كلما تقتضي تكرار الافعال لا الى نهاية فلا يفيد العزل الا بعد الرجوع وقبض
بدل الصلح قبل التفرق في المجلس شرط ان كان البدل دينا بدين اي بمقابلة الدين والا اي وان لم
يكن دينا بدين بان يكون عقارا بدين بان يكون فلا اي لا يشترط القبض قبل التفرق لانه لا يخلو
من ان يكون المصالح عنه والمصالح عليه الذي هو بدل الصلح من جنسين مختلفين كالصلح عن
الدراهم بالدنانير وبالعكس او يكونا من جنس واحد كالصلح عن الدراهم بدراهم او الدنانير بدنانير
فان كان الاول فهو صرف والتقابض في المجلس فيه شرط وان كان الثاني نحو ان يصالح عن الف
درهم بمائة درهم او عن مائة دينار بعشرة دنانير فلو لم يكن بدل الصلح وهو المائة درهم او عشرة
دنانير فان لم يقبضا في المجلس بل كان مؤجلا كان المقدار الزائد اعني التسع مائة في الاول والتسعين
في الثاني مقابلا بالاجل المضروب قل او كثر وهو غير جائز واما اذا كان المصالح عنه دينا وبدل الصلح
عينا او كان بالعكس فلا يلزم من تاجيله ما ذكره فهو جائز ولذلك قيد المصنف بقوله ان كان دينا
بدين ومن ادعى على صبي دارا فصالحه ابوه اي فصالح ابو الصبي المدعي فان صالح على مال يعطيه الاب
من مال نفسه للمدعي جاز الصلح كيف ما كان لانه تبرع من الاب فيجوز قليلا كان البدل او كثيرا وان

وقام ذلك منه مقام قوله قبلت وكذلك الطلاق وما بعده مما ذكر لان الاشارة بيان من القادر
فالظاهر من العاجز والكتاب كالخطاب عند العجز ففي حق الاخرس اولى لان عجزه اظهر والزم
ولا يحد الاخرس لقذف ولا غيره لان الحد حق الله تعالى وهو سبحانه وتعالى غني عن العالمين والحدود
تندرئ بالشبهات فلو صدر عن الاخرس اشارة تدل على انه يريد بذلك معنى القذف لا يحد بذلك
لان الشرط في وجوبه رمي المقذوف بالزنا صريحا وهذا معدوم من الاخرس وكذلك لو قذفه احد فاشار
بدعوى القذف فهم منه انه يطلب حد القاذف لا يحد قاذفه لاحتمال ان يكون اشارته تصديقا لمقالة القاذف
فيندرئ بذلك الحد عن القاذف ايضا ومعتقل اللسان على بناء الفاعل يقال اعتقل رجله برجله في المصارعة
وهو الذي كان لسانه ناطقا في الاصل فعرض له مرض حبس لسانه عن النطق ان امتد به ذلك
الاعتقال ولم ينطق لسانه بل كان يشير الى ما يريد النطق به كما يشير الاخرس وعلمت اشارته
نحو ما اذا قيل له هل تريد كذا فاشار بيده او برأسه او بغيره من اعضائه اي نعم او لا فهو كالاخرس
الاصلي فيما ذكر من احكامه والا اي وان لم تعلم اشارته او ظهر علامة زوال ذلك العرض فلا يكون
كالاخرس لان الاشارة في الاخرس تقررت وصارت معهودة منه قائمة مقام النطق بخلاف اشارة
معتقل اللسان لانها على شرف الزوال والكتابة من الغائب ليست بحجة احترز بقوله من الغائب
عن الحاضر والمراد به الاخرس والمعتقل اللسان ثم ان ما ذكره المصنف من عدم كون كتابة
الغائب حجة هو المذكور في كتاب الاقرار قالوا الكتابة على ثلث مراتب الاولى اما مستبين
مرسوم وهو ان يكون معنونا اي مصدرا بالعنوان وهو ان يكتب في صدره من فلان
الى فلان على ما جرت به العادة وهو كالنطق اتى بصيغة الذكور باعتبار الخط فان
الكتابة والخطاب ... فان في الغائب والحاضر فيلزم حجة والثانية اما مستبين غير مرسوم
لا يخفى ان المراد بالمستبين ما هو ظاهر يدرك بحاسة البصر بحيث يتبين معناه والمراد
هو يدرك المراد به ومن يقرأه والمرسوم هو الذي يبقى في محله بعد الانفصال ويدوم على
تبدل الاحوال كالمكتوب بالمداد على الكاغذ ونحوه هو الذي يكون قابلا للمحو والزوال كالكتابة
على الجدر والحيطان جمع جدار كالكتب جمع كتاب والكتابة على ورق الشجر بالجص او الحجر او الفحم ونحو
ذلك فانه قابل للمحو والغسل والمكتوب على الورق يحتمل ان يكون من الاول وان يكون من الثاني
لانه قد يكون قابلا للمحو وقد لا يكون ويتوقف فيه بفتح الواو المشددة يعني يطلب من كاتبه
النية لانها شرط في الكتابة الصريحة ففي هذا النوع من الكتابة يكون بطريق الاولى والثالثة
اما غير مستبين كالكتابة على الهواء بان يحرك يده على هيئة تحريك الكاتب يده عند كتابة
الحروف والماء اي وكالكتابة على الماء بان يحرك اصبعه او شيئا بيده كقلم او عود على

الماء ولا عبرة به اي ليس لهذا القسم من الكتابة اعتبار لانه بمنزلة كلام غير مسموع كمن يحرك
شفتيه بكلام لا يصل الى السمع المخاطب سواء سمعه المتكلم نفسه او لا فلا يثبت به حكم واذا
اختلطت الذكية بميتة اكل منها اي من الذكية صورة المسئلة اذا اختلطت لحوم من
الحيوانات المأكولة وكان بعضها مذكى وبعضها مات حتف انفه او لم يذكر اسم الله عليه
عند الذبح قصدا فان كانت بحيث لا يمكن تمييز الذكية من الميتة وكانت الميتة اقل من الذكية
تحرى واكل التي ظهر له انها ذكية بالتحري والا اي وان لم تكن الميتة اقل من الذكية او كانت الميتة
اكثر من الذكية او كانتا سواء فلا تؤكل اي لا يؤكل شيء منها ولا يجوز التحري وهذا انما يكون
حالة الاختيار بحيث يجد سوى تلك المختلطة مما هو مذكى حقيقة ويتحرى عند الاضطرار يعني
عند كثرة الميتة او عند تساويهما يجوز ان يتحرى المضطر ويأكل ما وقع احتياطه وجزم بانها
ذكية بامارة ظهرت له وذلك لان الميتة المتيقنة تحل في حالة الضرورة فالتي تحتمل كونها مذكية
تحل بطريق الاولى لكن يتحرى لان التحري طريق يوصله الى الذكية في الجملة ولا يتركه من غير ضرورة
واذا احرق رأس الشاة او عضوها المتلطخ بدم اورده بصيغة التنكير ليعم دمها ودم غيرها
والمراد من الاحراق تشويط المتلطخ بالدم ليحترق الدم او الشعر الذي عليه فاذا احرق وزال
عنه دمه بحيث لم يبق للدم اثر فاتخذ منه اي من الرأس ونحوه مرقة بان طبخ بالماء بعد ازالة
جاز اكله واكل المرقة التي صنعت منه واشار المصنف الى تعليل الحل بقوله والحرق كالغسل
يعني ان الاحراق بالنار يجعل النجس طاهرا فان الدم المسفوح الذي كان رأس الشاة متلطخا
به محترق وانقلبت عينه من الحيوانية الى الترابية فصارت طاهرا عندنا ولو جعل السلطان
الخراج لرب الارض اي وهب خراج الارض لصاحبها وتركه له سواء كان موظفا او خراج
مقاسمة جاز وحل له بخلاف العشر فانه لا يجوز اجماعا والفرق ان الخراج فيه معنى العقوبة
فيجوز اسقاطه اذا رآه الامام مصلحة اما العشر ففيه معنى العبادة كالزكوة ولا سبيل
الى السقوط بعد تقرر وجوبها ولو دفع السلطان الاراضي المملوكة الى قوم يعني اذا عجز
اصحاب الخراج عن زراعة الارض واداء الخراج واراد الامام ان يدفعها الى غيرهم بالاجرة
ليعطوا الخراج جاز فان فضل شيء من اجرتها يدفعه الى اصحابها لان في ذلك نظر الجانبين
وتحصيلا للفائدتين فيحصل لصاحب الارض ريعها ولبيت المال نفعها ولو نوى الصائم
صوم القضاء بان قال نويت صوم هذا اليوم او صوم غد وكان عليه قضاء ايام متعددة
فلم يعين قضاء يوم منها ولم يقل اول يوم او اخر يوم وجب عليه بل نوى قضاء رمضان ولم يعين
من اي يوم صح اذا كانت الايام التي عليه قضاء من رمضان واحد ولو كان يقضي

عن رمضانين فلا يجوز ما لم يعين عن اى رمضان هو والفرق ان الشهر من اوله الى آخره بمنزلة يوم واحد
بخلاف الشهرين فالاصح ان المراد بقوله عن رمضانين قضاء احد رمضانين وان لم ينو الصائم اول رمضان
او آخر رمضان ولم يرد جميعهما فى النية قوله وكذا فى قضاء الصلوة الى آخره يعنى ان الحال فى قضاء الصلوات
الفائتة من ايام متعددة فان كل صلوة بمنزلة صوم يوم لو نوى ظهرا عليه مثلا على الاطلاق ولم ينو
اول ظهر وجب عليه او آخر ظهر وجب عليه او لم ينو ايضا ظهر يوم كذا لم يجز لما بينا فى القضاء الصوم
وقيل يصح فيها ايضا اى يصح فى الصلوة كما يصح فى الصوم من غير تعيين انه اول ظهر او آخر ظهر او انه
ظهر يوم كذا ووجه هذا القول اما لان كل ظهر وجب عليه بمنزلة ظهر واحد او لان ذلك ثابت
مقررا فى علم الله تعالى فقام ذلك مقام التعيين ولو ابتلع الصائم بزاق غيره ويجوز بالسين والصاد
ايضا وهو الرطوبة اللعابية التى تتجلب فى الفم من عرق تحت اللسان فان كان ذلك البزاق بزاق
حبيبه لزمه الكفارة مع الصوم مع القضاء والفرق فى ذلك ان الموجب لكفارة الصوم على ما قالوا هو
عدم قهر النفس ومنعها عن الالتذاذ بالشهوات البهيمية والنزعات الجسمانية وارسالها على هواها
واسترسالها فيما هو مناها وهذا المعنى موجود فى ارتشاف ريق الحبيب والالا اى وان لم يكن حبيبه
فلا اى لا تلزم الكفارة وقيل بعض الحاج فى طريق مكة عذر للناس فى ترك الحج لان امن الطريق شرط
للامر فى الحج ولا يسقط به الوجوب كما فى الاحصار فاذا زال المانع عاد الوجوب وان دام ذلك يلزم
الايصاء به ومن قال لامرأة اجنبية غير محرمة عند شاهدين هكذا بالفارسية تو زن من شدى يعنى انت
صرت زوجة لى فقالت مجيبة له شدم اى صرت لا ينعقد النكاح بينهما بمجرد ذلك القول ما لم يقل الرجل
بعد قول المرأة شدم قبول كردم لان الكلام الاول وان كان مشتملا على الايجاب والقبول صورة ولكنه
فى الحقيقة ايجاب من المرأة فقط لان قول الرجل شدى استفهام وهو لا يقوم مقام الايجاب واما قول
المرأة شدم فهو ما فى وهو شرط العقد ولا يثبت به وحده فلم يكن لا بد من انضمام القبول اليه لانه جار
ايجابا وقد اشار المصنف الى ذلك بقوله ما لم يقل قبول كردم متقدما او مؤخرا ولو قال لها خويشتن را زن
مى كردانيدى معناه هل جعلت نفسك لى زوجة فقالت كردانيدم يعنى جعلت نكاح الرجل پذيرفتم
يعنى قبلت ينعقد النكاح بينهما لان قوله پذيرفتم يرادف قوله فى الصورة الاولى قبول كردم وقولها
كردانيدم يرادف قولها شدم فحصل الايجاب والقبول كما فى الاولى ولو قال الرجل له ابن صغير
لرجل له ابنة صغيرة غير محرمة دختر خويشتن را به پسر من ارزانى داشتى يعنى هل جعلت بنتك
لائقة لابنى فقال ابو البنت داشتم يعنى جعلت لا ينعقد النكاح بمجرد هذا اللفظ لانه انما يدل
على اللياقة والصلاح لا على عقد النكاح فهو وان كان ايجابا وقبولا فى الصورة لكنه لا يفيد الا ايجابا
المعنوى المقصود من الكلام ولو منعت المرأة زوجها من الدخول عليها وهو يسكن معها فى بيتها

كانت

كانت ناشزة فلا تلزم الزوج نفقتها وكسوتها لان ذلك جزاء الاحتباس وهو انما يكون اذا كانت
معه فى بيته بحيث يمكنه الاستمتاع بها بالوطء ودواعيه وهذا المعنى مفقود فيها اذا كانت تمنعه من الدخول
عليها ولو سكن الزوج فى بيت الغصب معناه انه اغتصب بيتا واسكنها فيه معه فامتنعت منه اى لم
تمكنه من الوطء ودواعيه فلا تكون ناشزة ولا تسقط نفقتها لان بيت الغصب كميتة فلا يتحقق
منها النشوز فيه ولو كان له زوجة وامة وهو فى بيت معهما ثم ان المرأة قالت لا اسكن مع
امتك واريد بيتا على حدة فليس لها ذلك بخلاف ما لو ابت ان تسكن مع ام الزوج ومحارمه
كالام والاخت وكانوا جميعا فى بيت واحد فان لها ان تطالبه بان يسكنها فى بيت على حدة والفرق
على ما ذكره الخصاف ان الجارية بمنزلة المتاع فلم يكن للمرأة الامتناع من الكون معها ولو قالت المرأة
لزوجها بالفارسية مرا طلاق ده يعنى اعطنى طلاقا فقال فى جوابها داده كير او قال كرده كير او قال داده
باد او قال كرده باد فى هذه الالفاظ كلها ان نوى الطلاق يقع ويكون رجعيا والا اى وان لم
ينو الطلاق فلا يقع شىء لانها كنايات فلا يقع الطلاق بها الا بالنية ولو قال داده است او كرده
است يقع وان لم ينو لان هذا موضوع للايجاب فيحمل على الصريح ولا يصدق فى ترك النية قضاء
ولو قال داده انكار اى افرضى وقدرى انه وقع لا يقع الطلاق بهذا اللفظ وان نوى لان الطلاق
لا يقع بالظن ولو قال وى عمرانش بدنا قيامت معناه بالعربية انها لا يليق بى الى يوم القيمة او قال
هم عمر معناه انها لا تليق بى جميع عمرى او مدة عمرى او الى يوم القيمة لا يقع الطلاق باحدى هذين
اللفظين الا بالنية اى بنية الطلاق فانه يقع حينئذ ثم لو تزوجت بعدها بآخر وجاءت بعد ذلك الى
الاول فانه يجوز له ان يتزوجها ولو قال لها حيلة فرمان كن يعنى تزوجين بامرأة آخر حتى تحليلى لى
فهو اقرار بالطلاق الثلث يعنى رجل قال لامرأته بالفارسية هكذا فانه يكون هذا الكلام منه اقرارا
بانه طلقها ثلثا وانه يريد ان يتزوجها فيامرها بان تتحلل بان تتزوج بآخر وتمكنه من وطئها فان ذلك
هو حيلة التى للمطلقة بالثلث اذا ارادت الرجوع الى الزوج الاول ولو قال لها بدل اللفظ
المذكور حيلة بخويشتن كن فلا يكون اقرارا بطلاق راسا لان معنى هذا احتالى لنفسك واجتهدى
ان تكونى من اهل التقوى والصلاح او من السعداء ونحو ذلك صرح المحامل والمصنف اطلق
ما بين المسئلتين لكن الامام ظاهر البخارى صاحب الخلاصة قيد كون اللفظ فى الاولى اقرارا بالطلقات
الثلث بكونه مع النية وهو الصحيح لان اللفظ ليس بموضوع للاقرار المذكور وانما هو كناية ولا يفيد
المعنى المذكور بدون النية ولو قالت له اى لو قالت الزوجة لزوجها بالفارسية
كابين ترا بخشيدم يعنى وهبت لك المهر مرا چنگ باز دار معناه خلصنى من نزاعك فان طلقها
بعد قولها ذلك سقط المهر عنه لانه يكون فى معنى الخلع على المهر او الطلاق على المهر والا اى وان لم

يطلقوها فلا اي لا يسقط لان هذا اللفظ في حكم التعليق فكانها قالت ان طلقتني برئت من المهر
وهذا انما يكون اذا اتت بالكلام متصلا ولو قال المولى لعبده يا مالكي او قال لامته انا عبدك لا يعتق
واحد منهما لان المالك لا يصير مملوكا ولو دعى الرجل المكلف الى فعل ونحوه فقال بالفارسية
برمن سوكندست يعني على اليمين كه اين كار يعني هذا الفعل نكنم يعني لا افعل فهو اي قوله
ذلك اقرار باليمين بانه حلف فلو فعل يحنث في يمينه ويلزمه الكفارة لان سوكند بمعنى اليمين بانه
اذا كان مطلقا وان قيده بشيء كان اقرارا باليمين به ولهذا قال المصنف وان قال برمن
سوكندست بطلاق فاقرار بالحلف بالطلاق يعني فانه يكون مقرا بانه حلف بالطلاق
حتى لو فعل ذلك تطلق امرأته فان قال الحالف قلت ذلك اي قوله مرا سوكندست كذا لا يصدق
لانه اخبر عن يمين منعقدة وقوله بعد ذلك قلت ذلك كذبا رجوع عنه فلا يقبل رجوعه عنه ولا يصدق
فيه قضاء ولكن لو صدق ديانة كان له وجه وكذا لو قال مرا سوكند خانه است كه اين كار نكنم معناه انا
حالف بيمين البيت ان لا افعل هذا الفعل فانه اقرار باليمين بالطلاق ايضا لان اليمين مبنا ها على
العرف وفي العرف يكنون عن المرأة ولو قال المشتري للبايع بدِه البيع اي بعد انعقاد البيع
بينهما بازده معناه رد الثمن فقال البايع بدهم يعني ارد يكون فسخا للبيع منهما لان استرداد
الثمن ورده فسخ العقد العقار المتنازع لا يخرج من يد ذي اليد ما لم يبرهن المدعي على انه في يد المدعى
عليه بغير حق او علم القاضي في الصحيح لان يد المدعى عليه لا بد منه لتصحيح الدعوى عليه لانه يحتمل ان يكون
محبوسا في يده لاجل الثمن او يكون رهنا عنده فاقامة البينة ينفي ذلك ولا يصح قضاء القاضي في عقار
ليس في ولايته لان السلطان الذي تستفاد الولاية منه انما جعله والياً على ارض البلدة التي جعله
قاضيا لها فلا ينفذ حكمه في غيرها وفي فتاوى قاضي خان لو ادعى على رجل في بلدة دارا والدار في غير
تلك البلدة فاقام المدعي البينة قبلت وقضى بها للمدعي جاز قضاؤه وان لم تكن الدار في ولاية هذا
القاضي واذا قضى القاضي في حادثة ببينة ثم قال اي ذلك القاضي رجعت عن قضائي بكذا او قال
بدا لي غير ذلك اي ظهر لي ان الحق خلاف ما حكمت به او قال وقعت في تلبيس الشهود او قال ابطلت
حكمي لفلان على فلان بكذا او نحو ذلك من الالفاظ الدالة على نقض ما حكم لا يعتبر قوله ذلك في الصور
كلها ولا ينقض والقضاء ماض اي ثابت لا يبطل ان كان بعد دعوى صحيحة شرعية وشهادة
مستقيمة جارية على نهج قويم قائمة على حق صريح لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم والحكم بالحق من اجل
الاعمال ولهذا ذهب الامام ابو حنيفة الى نفوذ القضاء بشهادة الزور ظاهرا وباطنا وعبارة
المصنف تفيد كون المسئلة مجمعا عليها عند الائمة لكن قال صاحب الخلاصة وفي الاقضية اذا قضى القاضي
في حادثة ثم ظهر له رأي بخلافه قال ينقض قضاؤه وقال ابو يوسف لا ينقض ثم قال القاضي

بالنكاح ثلثة اشياء المسمى وهو الاقوى والنفقة وهو الاضعف ومهر المثل وهو متوسط يشبه المسمى
من حيث انه قيمة البضع ويشبه النفقة من حيث انه يجب بغير شرط والمسمى لقوته لا يسقط بموت احدهما ولا
بموتهما والنفقة لضعفها تسقط بموتهما وبموت احدهما ومهر المثل يتردد بين ذلك فيسقط بموتهما ولا يسقط بموت
احدهما ولا يستثنى القليل المستنكر اختلفوا في مقداره قال بعضهم هو ما دون العشرة والاصح هو ما لا يتزوج مثل
تلك المرأة بذلك المهر عادة وعند ابي يوسف القول لورثته الا ان يستثنوا القليل وعند محمد كالحيوة يعني القول لورثة المرأة
الى مهر مثلها والقول لورثة الزوج في الفضل كما في حال الحيوة وان اختلفوا الورثة في اصله اي المسمى يجب مهر المثل
عندهما كما في حال الحيوة وبه يفتى ولو كان المهر دينا فاختلفا في جنسه او صفته فهو كالاختلاف في نفس التسمية
ولو اختلفا في الوصف والقدر فالقول للزوج في الوصف وللمرأة في القدر الى تمام مهر مثلها وعند الامام القول للمنكر التسمية
ولا يجب شيء لان المهر انما يعرف اذا عرف حال نساء عشيرتها في المهر في زمان العقد والظاهر ان اقرانها لا يبقون بعد
موتهما فيتعذر معرفة مهر المثل فيتعذر القضاء به وفي المحيط هذا اذا تقادم موتهما فاما اذا لم يتقادم يجب
مهر المثل لانه امكن معرفته وان بعث الزوج اليها شيئا ثم اختلفا فقالت المرأة هو هدية وقال الزوج مهر فالقول له
مع يمينه ان لم يكن لها بينة لانه المملك فكان اعرف بجهة التمليك ولان الظاهر سعيه لاسقاط الواجب عن ذمته في
غير ما تهيأ للاكل كالخبز والحلواء والفاكهة مما لا يعطى في المهر عادة فان القول فيه قولها ولا يكون مهرا اي لان الظاهر
يكذبه واما سائر الاموال فقد يكون مهرا وقد يكون هدية وقد لا يكون فاليه البيان ولو لم يكن مهيأ للاكل نحو شاة
او حنطة او لوز مما يبقى فلا يلاشى فالقول له مع يمينه وان نكح ذمي ذمية او نكح حربي حربية ثمه اي في دار الحرب
بميتة او دم او نحوهما او بلا مهر يحتمل نفي المهر والسكوت عنه وذلك جائز في دينهم اي الحال ان النكاح على ميتة
او بلا مهر جائز عندهم فلا شيء لها من المهر والمتعة عند الامام وهو قولهما في الحربيين لان وجوب المهر ان كان حقا
لله وهما لم يخاطبا ولهذا لم نمنعهم من شرب الخمر واكل الخنزير وبيعهما وان كان حق المرأة وهي لم تعتقد بوجوبه
ورضيت بتركه فلا معنى للايجاب قيد جوازه في دينهم لانه ان لم يجز في دينهم النكاح على ميتة او بلا مهر على الوجه المذكور
لا يكون الحكم ما ذكر خلافا لهما في الذميين لان عندهما لها مهر المثل ان دخل بها او مات عنها زوجها والمتعة ان طلقها
قبل الدخول بها لانهم التزموا احكامنا من الطلاق والعدة وحرمة نكاح المحارم ومن حكمنا ان لا نكاح الا بالمهر هكذا في
الكتب المعتبرة عندنا والعجب من المصنف حيث لم يفرق بين الحربية والذمية في الخلاف سواء وطئت او طلقت
قبل الدخول بها او مات احدهما وان نكحها اي ذمي ذمية بخمر او خنزير معين ثم اسلما او اسلم احدهما قبل
القبض فلها ذلك اي للزوجة ما عينه من الخمر والخنزير وان كان غير معين فقيمة الخمر اذا كان المسمى خمرا ومهر المثل في الخنزير
عند ابي حنيفة لان ملكها في غير المعين انما يحصل بالقبض وبالاسلام امتنع قبضه فاذا تعذر القبض لا تجب القيمة
في الخنزير لانه من ذوات القيم فيكون اخذ قيمته كاخذ عينه ويجب قيمة الخمر لان اخذ قيمتها ليس كاخذ عينها
لانها من ذوات الامثال وعند ابي يوسف لها مهر المثل في الوجهين اي في المعين وغير المعين لانه لو كانا مسلمين

وقت العقد يجب مهر المثل فكذا هنا وعندهما تجب القيمة فيهما اي في الوجهين لصحة التسمية لكون المسمى مالا عندهم
وانما تعذر بالاسلام التسليم فصار كهلاك المسمى قبل القبض فوجب المصير الى بدله وهو القيمة وفي الطلاق قبل الوطء
تجب المتعة عند من اوجب مهر المثل وهو الامام الثاني ونصف القيمة عند من اوجبها اي القيمة وهو الامام الثالث

باب نكاح الرقيق

هو المملوك يطلق على الواحد والجمع نكاح العبد والامة والمدبر والمكاتب في شمولها
المدبرة والمكاتبة للتغليب وام الولد ومعتق البعض عنده بلا اذن السيد موقوف خلافا لمالك في العبد مطلقا
قياسه على الطلاق فان اجاز السيد النكاح قبل الدخول او بعده نفذ وان رد بطل لقوله عم ايما عبد تزوج بغير اذن
مولاه فهو عاهر اي زان وقوله اي قول السيد لعبده حين تزوج بغير اذنه طلقها رجعية اجازة للنكاح الموقوف
لان الطلاق الرجعي لا يكون الا في نكاح صحيح فيتضمن الاجازة لا قوله طلقها او فارقها اي لا يكون اجازة لاحتمالها
الرد لان رد هذا العقد ومتاركته تسمى طلاقا ومفارقة وهو اليق بحال العبد المتمرد او هو ادنى فكان الحمل عليه اولى
فان نكحوا باذنه اي السيد فالمهر عليهم فلو طلبت زوجته يباع العبد فيه اي في مهرها اذا لم يفده مولاه فان لم يف
ثمنه لا يباع ثانيا فتطالب ما بقي من الدين بعد العتق بخلاف النفقة حيث يباع بها مرة بعد اخرى لانها تجب
ساعة فساعة فلم يقع البيع في الجميع ولو نكحوا بغير اذنه فدخل بها يطالب المهر بعد العتق كما اذا لزمه باقراره
ويسعى للمهر المدبر والمكاتب فيؤدي من كسبهما ولا يباعان لانهما لا يحتملان النقل من ملك الى ملك مع بقاء
الكتابة والتدبير واذنه لعبده بالنكاح يشمل نكاحا جائزا اي صحيحة وفاسده عند ابي حنيفة فيباع في المهر
في الحال لو نكح فاسدا فوطئ قيد به لان المهر لا يجب في النكاح الفاسد قبل الوطء وعندهما لا يتناول الا الجائز
فلا يباع فيه ويؤخذ منه اذا عتق وينتهي الاذن به اي بالنكاح الفاسد حتى لو نكح بعده ثانيا جائزا ينبغي
على الخلاف المذكور يعني لو جدد العبد نكاح هذه المرأة نكاحا جائزا او نكح اخرى توقف على الاجازة عنده
ولا ينفذ لان الاذن قد انتهى وعندهما ينفذ لان الاذن باق لهما ان المقصود من النكاح وهو تحصينه
من الزنا انما يحصل بالجائز دون الفاسد وله ان الاذن مطلق فينتظم نوعيه كما في التوكيل بالبيع وان
زوج السيد عبده المأذون المديون صح تزويجه لانه مالك رقبته فيجوز تزويجه تحصينا له وهي اي الزوجة
اسوة الغرماء فيباع في الكل ويقسم بينهم وبينها على قدر الحقوق في مهر مثلها قيد به لانه لو زوجه على اكثر
منه يطالب الزائد بعد استيفاء الغرماء كدين الصحة مع دين المرض ومن زوج امته لا يلزمه تبوئتها
التبوئة تفعلة مصدر من بوأه منزلا بمعنى سكن في الصحاح بوأته وله منزلا بمعنى هيأته ومكنت له فيه اي
ليس له اسكانها بيت الزوج والتخلية بينهما ولا نفقة لها عليه اي على الزوج الا بالتبوئة لان النفقة جزاء
الاحتباس ولو استخدمها المولى نهارا واعادها الى بيت الزوج ليلا فلها النفقة كالحرة اذا خرجت من بيت
زوجها ثم عادت اليه وهي اي التبوئة ان يخلي بينها وبين الزوج في منزله ولا يستخدمها السيد فان بوأها بيتا
ثم رجع صح الرجوع لان حقه لا يسقط بها كما لا يسقط بالنكاح وسقطت النفقة من الزوج برجوع

المولى

المولى من التبوئة لما مر انه جزاء الاحتباس فاذا زال سقطت وان خدمته اي الامة سيدها بعد التبوئة بلا
استخدامه لا تسقط النفقة عن الزوج لان المولى ما ازال احتباسها وان زوج امته ثم قتلها قبل الدخول متعلق
بقتل سقط المهر لانه منع المبدل قبل التسليم فيجازى بمنع البدل وما قيل لانه عجل بالقتل اخذ المهر فيجازى بالحرمان
لا يصلح وجها لانه مشترك بين قتلها قبل الوطء وقتلها بعده فلا يصح التمسك به في مقام الفرق بينهما وانما قال
قبل الدخول لان بعد الدخول المهر واجب اتفاقا وقتلها لا يسقط المهر اعتبارا بموتها حتف انفها فان المقتول ميت
باجله بخلاف ما لو قتلت الحرة نفسها قبله اي قبل الدخول حيث لا يسقط المهر خلافا لزفر هو يقول انها
فوتت المبدل قبل التسليم فيفوت البدل كقتل المولى امته قبله ولنا ان جناية المرء على نفسه غير معتبرة
اصلا في احكام الدنيا والاذن في العزل عن الامة للسيد عند ابي حنيفة لانه يخل بحق المولى وهو حصول
الولد الذي هو ملكه فيشترط رضاه وعندهما الاذن لها لا للسيد لان النكاح شرع صيانة لهما عن السفاح
وذا انما يكون اذا كان لكل واحد قضاء شهوته والعزل يخل وانما قيد بالامة لان في الحرة المنكوحة الاذن لها
في العزل اجماعا لا خلاف في جوازه في الامة المملوكة وان تزوجت امة او مكاتبة او مدبرة او ام ولد بالاذن
ثم عتقت فلها الخيار في الفسخ اي فسخ النكاح وابقائه فان اختارت نفسها فلا مهر لاحد لان الفرقة من قبلها وان
اختارت زوجها فالمهر لسيدها حرا كان زوجها او عبدا وقال الشافعي ليس لها الخيار اذا كان حرا لانها بعد
عتقها صارت كفوا لزوجها فلا تتضرر بدوام نكاحها بخلاف ما اذا كان زوجها عبدا لانها تتضرر بعدم الكفاءة
ولنا قوله عم لبريرة حين عتقت ملكت بضعك فاختاري علل النبي عم بملك البضع فيقتضي التسوية بين كون زوجها
حرا او عبدا لان الاشتراك في العلة يوجب الاشتراك في المعلول وان تزوجت الامة بلا اذن من السيد فعتقت
قبل اذنه نفذ النكاح وكذا العبد لان توقفه انما كان لحق السيد وقد زال فنفذ ولا خيار لها للمعتق لان النفوذ بعد
العتق فصار كما اذا نكحت بعده وعند زفر لا ينفذ النكاح لانه كان موقوفا على الاذن ولم يوجد واذا نكحت بلا اذن
فعتقت فالمسمى من المهر للسيد ان وطئت قبل العتق لان الزوج قد استوفى المنفعة المملوكة للسيد ولها
المسمى ان وطئت بعده اي بعد العتق ومن وطئ امة ابنه وكان الاب مسلما حرا عاقلا فولدت الامة فادعاه
اي الاب الولد قيد به لان الاستيلاد لا يتحقق بدون الدعوة سواء ادعى الشبهة او لا صدقه الابن فيه او لا
قيد الاب بالاوصاف المذكورة لانه لو كان عبدا او كافرا او مجنونا لا يصح دعوته اذ ليس لهم ولاية التملك
ثبت نسبه منه اي من الاب اذا كانت في ملك الابن من وقت العلوق الى حين الدعوة لان الملك انما يثبت
بطريق الاستناد الى وقت العلوق فيستدعي قيام ولاية التملك من حين العلوق الى وقت الدعوة ولزمه
قيمتها يوم علقت لا مهرها اي عقرها وهو صداق المرأة ولا قيمة ولدها وتصير ام ولده لان للاب ولاية تملك
مال الابن عند الحاجة الى صيانة نفسه لقوله عم انت ومالك لابيك وكذا عند صيانة جزئه وماؤه جزؤه
فوجب صونه عن الضياع بمال الابن وذا بتملك جاريته لتصحيح فعل الاستيلاد لانه اذا خلا عن الملك

لغا واذا انحلها غرم قيمتها لابنه لان حاجته ليست بكاملة لانها ليست من ضرورات البقاء فلقيام الحاجة اوجبنا
التملك ولعدم الضرورة اوجبنا القيمة صيانة لمال الولد ولم يجب العقر لان الوطئ وقع في ملكه حكما
ولم يضمن قيمة الولد لانه انعلق حرا لاستناد الملك الى ما قبل الاستيلاد وانما اطنبنا الكلام في هذا المقام
لانه من مزالق الاقدام ومضال الافهام والجد الصحيح كالاب في الاحكام المذكورة بالقيود المعتبرة بعد
موته اي موت الاب لا قبله اي لا يثبت النسب قبل موت الاب وان زوج الابن امته اباه جاز التزويج
لانها ملك الغير ولم يجز عند الشافعي لان للاب فيها حق الملك لما ذكرنا من الحديث وعليه مهرها لالتزامه بالنكاح
عقرها لا قيمتها لانه لم يملكها فان اتت الامة بولد لا تصير ام ولده اذ بالنكاح حصل صيانة مائه فاستغنى عن
تملكها اياها بخلاف ما سبق وهو اي الولد حر بلا قيمة بقرابته لمن ملكه وهو اخوه المولى لاب حرة تحت عبد
قالت لسيد زوجها اعتقه عني بالف تقديره بعه مني واعتقه ثانيا عني ففعل عتق العبد بالبيع الثابت
اقتضاء فسد النكاح وسقط المهر ولزمها الالف وقال زفر لا يفسد النكاح لعدم الملك لها لان
العتق يقع عن الامر عند ائمتنا الثلثة وعند زفر يقع عن المأمور لان هذا الكلام خرج باطلا لان طلب
الاعتاق من غير المالك لغو اذ لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم فيقع العتق عن المأمور ولائمتنا الثلثة
انها امرته باعتاق عبده عنها ولا يتصور ذلك الا بتقديم ملكها فيه فيقدر تقديمه اقتضاء فلما ثبت الملك
اقتضاء فسد النكاح والولاء لها لانه عتق عليها هذا عند ابي حنيفة ومحمد ويصح عن كفارتها لو نوت
اي بهذا الاعتاق الاعتاق عن الكفارة وان لم تقل الحرة بالف لا يفسد النكاح لانها تصير مستوهبة ولم
يوجد منها القبض فلا تملكه فان قلت القبول ركن البيع فلما سقط بيعا فسقوط الشرط كان اولى
قلت الركن في البيع كان محتملا للسقوط كما في بيع التعاطي والشرط وهو القبض في الهبة لا يحتمل
السقوط فلم يسقط والولاء له اي للسيد خلافا لابي يوسف لان عنده الولاء لها والنكاح فاسد
وللمولى اجبار عبده وامته على النكاح دون مكاتبه ومكاتبته

باب نكاح الكافر

والمناسبة بينهما ظاهرة لان الرق اثر الكفر الا ان الكفر ادنى منه واذا تزوج كافر بلا شهود
او في عدة كافر والحال ان ذلك اي التزوج بغير شهود ونكاح المعتدة جائز في دينهم قيد به
لانهم لو لم يدينوا جوازه لم يقرا عليه في الاسلام ثم اسلما اقرا عليه اي على ذلك النكاح عند ابي حنيفة
خلافا لهما في العدة وقال زفر النكاح فاسد في الوجهين لان نكاح معتدة الغير حرام اتفاقا وله
ان العدة لا يمكن اثباتها حقا للشرع لكونهم غير مخاطبين ولا حقا للزوج لانه لا يعتقده فلم يتحقق ما
يمنع النكاح فلا يفرق بينهما ولو تزوج المجوسي محرمه كالام والبنت ونحوهما من المحارم ثم اسلما
او اسلم احدهما فرق بينهما لعدم المحلية وكذا يفرق بينهما لو ترافعا الينا اي عرضا امرهما الينا كما
حكم الاسلام وهما على الكفر وبمرافعة احدهما لا يفرق اذ بمرافعة احدهما لا يبطل حق الآخر لعدم التزامه

التزامه احكام الاسلام وليس لصاحبه ولاية الزامه بخلاف ما اذا اسلم لان الاسلام يعلو ولا يعلى خلافا لهما
لا يفرق باسلام احدهما لان النكاح باطل بانعدام المحلية والطفل مسلم ان كان احد ابويه مسلما فان قلت كيف
يوجد هذا التعميم ولا وجود النكاح مسلمة مع كافر قلت هذا محمول على حال البقاء بان اسلمت المرأة ولم يعرض الاسلام
على الزوج او اسلم احدهما بهذا اذا لم يختلف الدار او كان الطفل في دار الاسلام واسلم الوالد في دار الحرب وفي
العكس لا يتبعه ولده وكتابي ان كان بين كتابي ومجوسي لان المجوسي شر من الكتابي فكونه
كتابيا انظر له فيحل ذبيحته ويجوز مناكحة نسائهم للمسلمين وليس كتابيا عند الشافعي فلا تحلان عنده لتعارض
الطرفين بخلاف الكفر والاسلام فان الكفر لا يعارضه ولو اسلمت زوجة الكافر او زوج المرأة المجوسية
عرض الاسلام على الآخر اي الكافر او المجوسية فان اسلم الآخر فهي له والا اي وان لم يسلم الآخر فرق القاضي بينهما
بعد الاباء لما روي ان عمر رضي الله عنه فرق بين نصراني ومسلمة باباءه عن الاسلام هذا احسن من عبارة الكنز
اذا اسلم احد الزوجين يعرض الاسلام على الآخر لانه لا يستقيم في المجوسيين اذ باسلام احدهما مطلقا
يفرق بينهما بعد الاباء واما اذا كانا كافرين فان اسلمت يعرض عليه الاسلام وان اسلم لم يتعرض لها لجواز تزوجها
للمسلم ابتداء وكذا اذا كانت كتابية والزوج مجوسي فاسلم لما ذكرنا فان ابى الزوج الكافر عن الاسلام فالفرقة
طلاق اي تفريق القاضي بالاباء طلاق لان الواجب عليه الامساك بالمعروف او التسريح بالاحسان بالنص
وبالاباء امتنع عن تسريحها فناب القاضي منابه خلافا لابي يوسف فان عنده لا تكون طلاقا بل فسخا حتى لا ينتقص
عدد الطلقات لا ان ابت هي اي المجوسية لانها ليست اهلا للطلاق حتى ينوب القاضي منابها عند ابائها
ولها المهر لو كان الاباء بعد الدخول لتاكده بالدخول والا اي وان لم يكن الاباء بعد الدخول فنصفه
لو ابى الزوج لان التفريق هنا طلاق قبل الدخول ولا شيء لو ابت لانها فوتت المبدل قبل تأكد البدل
فاشبه الردة والمطاوعة ولو كان ذلك اي اسلام زوجة الكافر او زوج المجوسية في دارهم لا تبين
عن زوجها الكافر في الوجه الاول والمسلم في الثاني حتى تحيض ثلثا قبل اسلام الآخر اي ثلث حيض او تمضي
ثلثة اشهر ان لم تحض قبل اسلام الآخر اي المجوسية او الكافر لان الاسلام ليس سببا للفرقة وعرض
الاسلام متعذر لقصور الولاية ولا بد للفرقة دفعا للفساد فاقمنا شرطها وهو مضي الحيض مقام
السبب لا فرق بين الموطوءة وغيرها عندنا وان اسلم زوج الكتابية بقي نكاحهما اذ يجوز له التزويج
بها ابتداء فالبقاء اولى وتباين الدارين اي دار الزوج والمرأة سبب الفرقة لا السبي عندنا
وعند الشافعي تبين بالسبي لا التباين لان السبي عنده يقتضي صفاء الملك للسابي وهو يستلزم
انقطاع ملك النكاح ولو بقي النكاح بينهما لامتنع الصفاء ولنا ان مصالح النكاح مع تباين الدارين
لا تنتظم فشابه المحرمية فلو خرج احدهما الينا مسلما او ذميا او اخرج مسبيا بانت اتفاقا وفي المسئلة
الثانية عندنا بالتباين وعنده بالسبي وفي المسئلة الاولى بانت عندنا للتباين الداري ولم تبن عنده

لعدم السبي وان سبيا معًا لا اي لا تبين عندنا خلافا له وان خرجا معا بلا سبي لا يقع ومن هاجرت الينا مسلمة
كانت او ذمية بانت ولا عدة عليها عند ابي حنيفة خلافا لهما لان الفرقة وقعت بالدخول في دار الاسلام فيلزمها
حكم الاسلام ولهما ان العدة لحرمة ملك النكاح وبتباين الدارين لم يبق النكاح فلا تجب العدة ثمرة الخلاف تظهر
في ان الحربية اذا دخلت دار الاسلام مسلمة لم يلزم الحربي ولدها عنده لعدم العدة الا ان تاتي به لاقل من ستة
اشهر وعندهما يلزمه الى سنتين لقيام العدة وارتداد احد الزوجين فسخ في الحال اي غير موقوف على الحكم لان الردة
منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة والطلاق فيه يستدعي قيام النكاح فتعذر جعله طلاقا قوله في الحال احتراز
عن قول الشافعي لان الردة عنده ان كانت بعد الدخول لا تبين منه حتى يمضي ثلثة قروء وان كانت قبل
الدخول تبين في الحال وللموطوءة المهر الكامل سواء ارتد او ارتدت لانه تاكد بالدخول فلا يتصور سقوطه ولغير
اي لغير الموطوءة نصفه اي المهر ان ارتد اي الزوج لان الفرقة من جهته قبل الدخول توجب نصف المهر ولا شيء
من المهر ولا من النفقة لها اي لغير الموطوءة ان ارتدت المرأة لان الفرقة من قبلها قبل الدخول بمعصية توجب
سقوطه وعند محمد ارتداد الرجل طلاق قاسه على الاباء فعند الشيخين لا ينتقص به عدد الطلقات لكونه
فسخا وعنده ينتقص وان ارتدا معا واسلما معا لا تبين المرأة فيهما استحسانا فان بني حنيفة ارتدوا
في زمن ابي بكر رضي الله عنه ثم اسلموا فلم يامرهم بتجديد الانكحة بعد التوبة وعند زفر تبطل النكاح وهو القياس وان
اسلما بعد الردة متعاقبا بانت لاصرار الآخر على الردة بعد اسلام هذا واصراره كانشائها ولا يصح تزوج

المرتد ولا المرتدة احدا بالاجماع الصحابة عليه

باب القسم

هو بفتح القاف فسكون السين مصدر

قسم يقال قاسم المال بين الشركاء اذا فرقه بينهم وعين انصباءهم ومنه القسم بين النساء وهو اعطاء حقهن
في البيتوتة عندنا للصحبة والموانسة يجب العدل فيه اي يجب عدل الزوج في القسم وان كان مجنونا او صغيرا
ويجب ايضا في الملبوس والماكول لا وطئا اي لا يجب العدل في المجامعة لانها تبتني على النشاط فلا يقدر على التسوية
فيما كالجديدة والبكر والثيب والجديدة والقديمة والمسلمة والكتابية فيه سواء اي مستوية وكذا العاقلة
والمجنونة والمريضة وقال الشافعي يقيم الزوج عند البكر الجديدة سبعا والثيب ثلثا ثم يستانف لقوله عم من
تزوج بكرا على امرأة عنده يقيم معها سبعة ايام وان تزوج ثيبا يقيم عندها ثلثة ايام ولنا ما روى ابو هريرة انه عم قال
من كانت له امرأتان فمال الى احديهما في القسم جاء يوم القيمة وشقه مائل اي مفلوج ومعنى ما رواه التفرد على السبع والثلث
في القسم بالتسوية بينهن وللحرة ضعف الامة والمكاتبة والمدبرة وام الولد نصف الحرة يعني من كان له منكوحتان امة
وحرة يقسم ثلث ليال بينهن فللحرة الثلثان وللامة الثلث لورود الاثر بذلك والمكاتبة والمدبرة وام الولد كالامة لقيام الرق
فيهن ولا قسم في السفر فيسافر بمن شاء والقرعة احب يعني يستحب ان يقرع بينهن ليسافر بمن خرجت قرعتها تطييبا لقلوبهن
ولم يحتسب عليه ايام سفره مع التي كانت معه ولكن يستقبل العدل بينهما وعند الشافعي يجب القرعة ولو عاد الى الجور عند مالك
القاضي عزره وان وهبت قسمها الضرتها صح لما روي ان سودة زوجة النبي عم وهبت يوم نوبتها لعائشة رضي الله عنها

ولها ان ترجع عليه لانها اسقطت حقا لم يجب والاسقاط انما يتحقق في القائم فيكون الرجوع امتناعا بمنزلة العارية
حيث يرجع المعير متى شاء

كتاب الرضاع

بكسر الراء وفتحها هو لغة مص اللبن من الثدي وشرعا مص
الصبي الرضيع من ثدي الادمية للحاجة الى قيد الادمية لان الثدي مخصوص به في وقت مخصوص على حسب ما اختلفوا
فيه وغير ذلك ويثبت حكمه اي الرضاع بقليله وكثيره في مدته لا بعدها اي لا يثبت الرضاع بعد المدة وهي حولان ونصف
فقط عند الامام وعندهما حولان فقط وعند زفر ثلثة احوال فيحرم به اي بالرضاع ما يحرم من النسب الا
جدة ولده يعني اذا كان له ولد من الرضاع وله جدة من النسب او ولد من النسب وله جدة من الرضاع يجوز له
ان يتزوجها واخت ولده يعني اذا كان له ولد من الرضاع وله اخت من النسب او كان له ولد من النسب
وله اخت من الرضاع يجوز له ان يتزوجها والا عمة ولده وام اخيه يعني اذا كان للرجل اخ من الرضاعة وله
ام من النسب واخ من النسب وله ام من الرضاعة يجوز له ان يتزوجها ولم يكن جائزا من النسب او اخته
يعني اذا كان للرجل اخت من الرضاع ولها ام من النسب يجوز ان يتزوج ام اخته او يقال اذا كان له اخت
من النسب ولها ام من الرضاعة يجوز ان يتزوجها ولا يجوز ذلك من النسب وام عمه او عمته يعني اذا كان له
عم وعمة من الرضاع ولهما ام من النسب وكان له عم وعمة من النسب ولهما ام من الرضاع يجوز له ان
يتزوجها او ام خاله او خالته يعني اذا كان له خال وخالة من الرضاع ولهما ام من النسب او كان له
خال وخالة من النسب ولهما ام من الرضاع يجوز له ان يتزوجها فان ام الاولين موطوءة الجد الصحيح
وام الاخرين موطوءة الجد الفاسد ولا كذلك من الرضاع والا اخا ابن المرأة لها يعني اذا كان لامرأة ابن
من النسب وله اخ من الرضاع او لها ابن من الرضاع وله اخ من النسب يجوز لها ان تتزوجه وقس عليه اي
على ما ذكر وتحل اخت الاخ رضاعا اي يجوز ان يتزوج الرجل نسبا اي باخت اخيه من الرضاع ونسبا
اي يجوز ان يتزوج باخت اخيه من النسب كان من الاب له اخت من ام تحل لاخيه من ابيه ولا حل
بين رضيعي ثدي امرأة واحدة في وقت مخصوص لانهما اخوان من الرضاع سواء رضعا من ثدي واحد او
في آخر وان وصلية اختلف زمانهما ولا حل بين رضيع وولد مرضعة بيان لان امرأة مرضع ومرضعة
والفرق بينهما على عرف فيها حائض وحائضة وان وصلية سفل الولد ولا حل بين رضيع وولد زوج
لبنها نزل منه اي من ذلك الزوج بان نزل بوطئه فهو اب للرضيع وابنه اي ابن زوج المرضعة اخ للرضيع
وان كان من امرأة اخرى وبنته اخت للرضيع وان كانت من امرأة اخرى وابوه جد وامه جدة واخوه
عم واخته عمة له حتى لو كان لرجل امرأتان وولدتا منه فارضعت كل واحدة صغيرا صار الرضيعان
اخوين لاب وان كان احدهما انثى لا يحل النكاح بينهما ولا حرمة لو رضعا من شاة ونحوها لان حرمة
الرضاع مختصة بلبن الانسان بطريق الكرامة وكان محمد بن اسمعيل صاحب الحديث يفتي بثبوت
الحرمة بلبن الشاة فاخرج من بخارى بسببه او من رجل يعني اذا نزل للرجل لبن فارضع صبيا لم يتعلق به

التحريم لانه ليس بلبن حقيقة لانه انما يتصور ممن يتصور منه الولادة فلا يثبت به انبات اللحم وانشار
العظم ولا حرمة في الاحتقان بلبن المرأة لان الموجب للحرمة ليس عين الوصول الى الجوف بل حصول معنى
الغذاء ليثبت به شبهة البعضية وذا انما يحصل من الاعالي الى الاسافل ليصل الى المعدة لا من الاسافل لانه
لا يصل اليها ولبن البكر محرم لانه يتغذى الرضيع فيثبت به شبهة الجزئية وكذا لبن المرأة الميتة يعني
اذا رضعت صبية لبن مرضعة بعد موتها تثبت بالحرمة لان سبب الحرمة شبهة الجزئية باعتبار
النماء باللبن وهذا المعنى قائم بعد موتها والاستعاط اي صب اللبن في انف الصبي قال الجوهري السعوط بالفتح
الدواء يصب في الانف واما اقطار اللبن في الاذن والاحليل والجائفة والآمة فغير محرم واللبن المخلوط
بالطعام الغير محرم عند ابي حنيفة سواء طبخ به طعام او لا وغالبا كان اللبن او مغلوبا خلافا لهما عند غلبة
اللبن ان لم يطبخ قيد بالغلبة لانه لو لم يكن غالبا لا يثبت حرمة الرضاع اتفاقا وقيد بالطعام لانه
لو خلط لبن امرأة بلبن بهيمة او بماء واللبن غالب يثبت الحرمة اتفاقا لهما ان المغلوب كالمعدوم
وله ان المايع اذا خلط بغيره يكون تابعا له لان غير المايع اقوى استحسانا فيكون المقصود التغذي
بالطعام لا باللبن وان كان اللبن متقاطرا عند حمل اللقمة هذا هو الاصح ويعتبر الغالب لو خلط بماء او دواء
او لبن شاة وكذا يعتبر الغالب لو خلط بلبن امرأة اخرى يعني اذا غلب على لبن زينب مثلا الماء او الدواء او
لبن شاة او لبن امرأة اخرى فشرب به الصبي لا تحرم زينب للرضيع لان المغلوب في مقابلة الغالب كالمعدوم
ولم يذكر الحكم في المتساويين فينبغي ان يثبت به الحرمة احتياطا ولانه غير مغلوب فلم يكن مستهلكا وعند محمد
تتعلق الحرمة بهما فلا يعتبر الغلبة وهو رواية عن ابي حنيفة وان ارضعت امرأة رجل ضرتها حال كونها رضيعة
حرمتا على ذلك الرجل لانه يصير جامعا بين الام والبنت رضاعا ولا مهر للكبيرة ان لم توطأ لان الفرقة جاءت
من جهتها من غير تأكد المهر بالوطي وللصغيرة نصفه ان كان لها مسمى ونصف المتعة ان لم يكن لها مسمى
لان الفرقة حصلت قبل الدخول لا من جهتها وارتضاعها لم يعتبر وان كان فعلها لانها ليست من اهل المجازاة
ويرجع الزوج به اي بنصف المهر الذي اعطى الصغيرة على الكبيرة الغير المجنونة ان علمت الكبيرة بالنكاح
وقصدت الفساد وقصد الفساد انما يكون اذا ارضعتها بلا حاجة وضرورة وتعلم ان الارضاع مفسد
لا يرجع الزوج ان لم تعلم به اي بالنكاح او قصدت بعد العلم دفع الجوع والهلاك او لم تعلم الكبيرة انه اي الارضاع
مفسد وعن محمد انه يرجع وان لم تقصده فان قيل الجهل بحكم الشرع لا يعتبر في دار الاسلام فكيف اعتبرتم ههنا
الجهل لم يعتبر لدفع الحكم وانما اعتبرناه لدفع قصد الفساد الذي به يصير الفعل تعديا لانه لا يجب عليها الضمان الا
اذا قصدت الفساد وقصدها الفساد لا يتصور مع الجهل بالفساد والقول قولها فيه وانما يثبت الرضاع
بما يثبت به المال وهو شهادة الرجلين العدلين العاقلين البالغين الحرين او رجل وامرأتين كذلك لان
في اثباته زوال ملك النكاح فلا يقبل الا ببينة ولو قال الزوج مشيرا الى زوجته هذه اختي من الرضاع

ثم ادعى الخطأ في الاشارة صدق الزوج في دعواه وقال الشافعي لا يصدق بل يفرق بينهما وعلى هذا لو قال لاجنبية
ثم اراد ان يتزوجها له انه اقر بسبب الحرمة فلا يصدق في رجوعه عنه كما لو اقر بطلاقها ثم رجع ولنا انه اقر بما يجري فيه الغلط
وهو الرضاع لانه امر خفي فيصدق لكونه معذورا وكذا في النسب حتى لو قال هذه اختي وليس لها نسب معروف ثم قال
اوهمت صدق **كتاب الطلاق** هو في اللغة رفع القيد على الاطلاق اسم بمعنى التطليق كالسلام بمعنى التسليم
ومصدر من طلقت المرأة بالضم والفتح كالجمال من جمل بالفتح وفي المحيط المستعمل في المرأة لفظ التطليق وفي
غيرها لفظ الاطلاق حتى لو قال لامرأة اطلقتك لا تطلق ما لم ينو ولو قال طلقتك تطلق نوى او لم ينو لان
التطليق تفعيل وهو مستعمل في التكثير وفي اطلاق الدابة رفع القيد فقط وفي اطلاق المرأة الرفع وازالة
الملك والحل وفي الشريعة رفع القيد الثابت شرعا خرج به قيد ثابت حسا كحل الوثاق بالنكاح خرج به
العتق لانه رفع قيد ثابت شرعا لكن ذلك القيد لم يثبت بالنكاح اعلم ان الطلاق ثلثة انواع احسن وحسن
وبدعي ولا بدعي عند الشافعي وكل منها اما من جهة العدد او الوقت احسنه عددا ووقتا تطليقها
رجعية واحدة لانه ابعد من الندم واقل ضررا بالمرأة في طهر لا جماع فيه وتركها حتى تمضي عدتها قيل يوقعه آخر
الطهر كيلا تتضرر بطول العدة وقيل يطلقها عقيب الطهر كيلا يبتلى بالايقاع عقيب الوقاع وهذا اظهر
وحسنه اي حسن الطلاق من حيث العدد والوقت وهو سني تطليقها ثلثا في ثلثة اطهار لا جماع فيها
في كل طهر تطليقة واحدة ان كانت مدخولا بها ولغيرها طلقة ولو كانت المطلقة في حيض اذ لا عبرة للوقت
في السنية طلاقها على ما بين في موضعه والآيسة والصغيرة والحامل يطلقن للسنة اللام فيه للوقت
فيصرف الى وقت السنة في حق كل واحد منهن عند كل شهر واحدة لقيامه مقام الحيض في حقهن ثم الطلاق
ان كان في اول الشهر يعتبر الشهور بالاهلة وان كان في اثنائه فبالايام في حق التفريق عندهم وكذا في حق العدة
عنده حتى لا يحكم بانقضائها الا بتمام تسعين يوما من وقت الطلاق وعندهما يكمل الاول بالرابع والمتوسطان
بالاهلة وعند محمد لا تطلق الحامل للسنة الا واحدة وجاز طلاقهن اي الآيسة والصغيرة والحامل عقيب الجماع
لان الطلاق بعد الوطي فيمن تحيض انما كره لتوهم الحبل واشتباه وجه العدة لانه لا تدري انها حبلت بذلك
الوطي فتعتد بوضع الحمل او لم تحبل فتعتد بالاقراء وفيمن لا تحيض لا يتوهم الحبل فلا يكره وبدعية اي بدعي
الطلاق عددا تطليقها ثلثا او ثنتين بكلمة واحدة او في طهر واحد لا رجعة فيه بفتح الراء وكسرها والاول
افصح عند الجمهور والثاني عند الازهري ان كانت مدخولا بها او في طهر جامعها فيه وكذا بدعية وقتا تطليقها
في حالة الحيض لانه مخالف للحسن والاحسن فلا بد ان يكون بدعيا قبيحا وتجب مراجعتها اذا طلقها في الحيض
في الاصح وقيل تستحب المراجعة وهو مختار القدوري لان النكاح مندوب ولا يكون الرجعة واجبة ومختار صاحب
الهداية انها واجبة لقوله عم لعمر مر ابنك فليراجعها عملا بحقيقة الامر ودفعا للمعصية بالقدر الممكن برفع اثرها
وهو العدة وان طلق المدخولة في الحيض فاذا طهرت من تلك الحيضة ثم حاضت ثم طهرت طلقها ان شاء

اذ السنة ان يفصل بين كل طلاقين بحيضة كاملة والفاصل هنا بعض الحيضة فيكمل بالثانية وعندهما يجوز ان
يطلقها في الطهر الذي يلي تلك الحيضة التي طلقها فيه لان اثر الطلاق قد انعدم بالمراجعة فصار كانه لم يطلقها في الحيض
فيسن ان يطلقها في الطهر الذي يليه ولو قال للموطوءة حال كونها ممن تحيض انت طالق ثلثا للسنة بلا نية
وقع عند كل طهر طلقة واحدة لان اللام في قوله للسنة للوقت ووقت الطلاق السني طهر خال عن الجماع
فينقسم ثلث تطليقات على ثلثة اطهار وكذا لو قال في السنة او مع السنة او على السنة لا ينقسم
قيد بالموطوءة لانه لو قال لغير الموطوءة انت طالق ثلثا للسنة لا ينقسم الثلث على الاطهار اذ لا عدة لها
وانما ينقسم على التزوجات وان نوى الوقوع جملة يعني ان نوى وقوع الثلث في الحال في قوله انت طالق ثلثا
للسنة صحت نيته لان وقوع الثلث جملة سني على معنى انه عرف بالسنة فاذا نواه يعتبر لانه من محتملات
لفظه ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ حر او عبد لقوله عم كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون ولو كان
الزوج سكران زايل العقل كان ينبغي ان لا يقع طلاقه كما لم يقع طلاق النائم لعدم القصد الا ان زوال عقل
السكران لما كان بسبب المعصية لم يعتبر زجرا له ووقع طلاقه وفي احد قولي الشافعي لا يقع وهو
اختيار الكرخي والطحاوي ولو شرب من الاشربة التي تتخذ من الحبوب او من العسل او من الشهد فسكر
وطلق لا يقع خلافا لمحمد ولو ارتد حال السكر لا يكفر لان الكفر يكون بتبدل الاعتقاد والسكر لا يدل عليه او كان
الزوج اخرس في الينابيع هذا اذا ولد اخرس او طرى عليه ودام وان لم يدم لا يقع طلاقه باشارته
المعهودة متعلق بيقع فانه اذا كان له اشارة تعرف في نكاحه وطلاقه وبيعه وشرائه فهي كالعبارة
من الناطق استحسانا لا اي لا يقع طلاق صبي ومجنون لما مر من الحديث ولان الاهلية بالعقل المميز
والقصد الصحيح ولا عقل للمجنون والصبي ليس له قصد معتبر شرعا خصوصا فيما يضره والمغمى عليه كالصبي
ولا طلاق نائم اذ لا اختيار له وسيد على زوجة عبده لانه ليس بزوج واعتباره اي الطلاق والمراد عدده
بالنساء فطلاق الحرة ثلث اي جميع طلاقها ولو وصلية تحت عبد وطلاق الامة ثنتان ولو تحت حر
وقال الشافعي عدد الطلاق معتبر بالرجال حتى يملك الحر ثلثا وان كانت امرأته امة ويملك العبد ثنتين
وان كانت زوجته حرة لقوله عم الطلاق بالرجال والعدة بالنساء ولنا قوله عم طلاق الامة ثنتان وعدتها
حيضتان وما رواه محمول على ان الايقاع بالرجال

باب ايقاع الطلاق

الطلاق نوعان صريح وكناية الصريح عند الاصوليين ما ظهر المراد منه ظهورا بينا حتى صار مكشوف المراد كشفا لا شبهة فيه بحيث
يسبق مراده الى فهم السامع بمجرد السماع حقيقة كان او مجازا وذا انما يكون عند الاستعمال الصريح ما اي لفظ
استعمل فيه اي في الطلاق خاصة اي حال كونه مخصوصا بالطلاق بين الالفاظ ولا يحتاج صريحه الى
نية لان الصريح موضوع للطلاق شرعا فكان حقيقة فيه فاستغنى عن النية حتى لو قال اردت به الطلاق
عن وثاق لا يصدق قضاء ولو قال اردت به الطلاق عن العمل لا يصدق ديانة ايضا لانه لرفع القيد

والعمل ليس بقيد وهو اي صريح الطلاق قوله انت طالق ومطلقة وطلقتك بتشديد اللام فيهما قال الشافعي
وانت طالق والطلاق فريضة ويقع بكل منها طلقة واحدة رجعية لقوله تع الطلاق مرتان فامساك بمعروف
او تسريح باحسان وقد قالوا الامساك بمعروف هو الرجعة ولو قال يا انت طال بترخيم القاف حالة الرضا لا يقع
ما لم ينو لانه كالكناية ولو قال يا طال يقع وان لم ينو لان الترخيم يجري كثيرا في المنادى فصار كانه افصح بالقاف وان
وصلية نوى اكثر من واحدة وقال الشافعي ان نوى اكثر من الواحدة يقع ما نوى او نوى واحدة بائنة لانه قصد تنجيز
ما علقه الشارع فيلغو قصده وقوله انت الطلاق عطف على قوله انت طالق اي انت ذات الطلاق او انت
طالق الطلاق او انت طالق طلاقا ويقع بكل منها واحدة رجعية وان وصلية نوى بالمصدر ثنتين او بائنة لان
الطلاق اسم جنس ومعنى الوحدة يراعى فيه كسائر اسماء الاجناس فاذا لم ينو فيه شيئا يحمل على الواحدة حقيقة
لانه متيقن وان نوى بانت طالق واحدة وبطلاق اخرى وقعتا رجعيتين ان كانت مدخولة والا في الثاني واما ان نوى
الثلث وقعن لما تقرر في الاصول ان لفظ المصدر مفرد لا يدل على العدد والثلث واحد اعتباري لكونه تمام الجنس وكذا الثنتان
في حق الامة واما في حق الحرة فعدد محض فلا يصح نيتها ويقع الطلاق باضافته اي الطلاق الى جملتها اي الى جملة المرأة
وهو وان علم حكمه مما سبق وانما ذكره للتوطئة الى ما يليه كما مر بيانه في الصور السابقة انفا او الى ما اي جزء يعبر به
عن الجملة كالرقبة لقوله تع فتحرير رقبة والعنق لقوله تع فظلت اعناقهم لها خاضعين والرأس يقال فلان رأس القوم
والوجه يقال يا وجه العرب والروح يقال هلك روحه والبدن والجسد الفرق بينهما ان الرأس والاطراف داخلة
في الجسد دون البدن ونقل الجوهري عن هذا الفرق والفرج لقوله عم لعن الله الفروج على السروج اراد بها النساء او
الى جزء شايع منها كنصفها وثلثها لان الجزء الشايع محل لسائر التصرفات كالبيع وغيره فيكون محلا للطلاق لكنه لا
يتجزى في حق الطلاق فيثبت في الكل ضرورة لا اي لا يقع باضافته الى يدها او رجلها او ظهرها او بطنها اذ لا يعبر بها عن الكل
فان قيل اليد يعبر بها عن الجميع لقوله تع تبت يدا ابي لهب ولقوله عم على اليد ما اخذت قلنا بانه لم يعرف استعماله
لغة ولا عرفا وانما جاء على وجه الندرة حتى اذا كان عند قوم يعبرون به عن الجملة وقع به الطلاق اي عضو كان ولو
طلقها نصف تطليقة او سدسها او ربعها طلقت واحدة لان الطلقة لا تتجزى وذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله ويقع
في قوله انت طالق ثلثة انصاف تطليقتين ثلث لان نصف التطليقتين طلقة واذا اجتمع ثلثة انصاف يكون
ثلث تطليقات ضرورة وفي ثلثة انصاف تطليقة ثنتان لان ثلثة انصاف طلقة تكون طلقة ونصفا فيتكامل النصف
فيحصل طلقتان وقيل يقع ثلث لان كل نصف يتكامل فيحصل ثلث ويقع في قوله انت طالق من واحدة الى ثنتين
او ما بين واحدة الى ثنتين طلقة واحدة عند ابي حنيفة وعندهما طلقتان ثنتان ويقع في قوله انت طالق من
واحدة الى ثلث او ما بين واحدة الى ثلث ثنتان عند ابي حنيفة فان الغاية الاولى عنده تدخل تحت المغيا لا الثانية
وعندهما تدخل الغايتان استحسانا حتى يقع في الاولى ثنتان وفي الثانية ثلث وعند زفر لا تدخل الغايتان حتى لا يقع
في الاولى شيء وفي الثانية يقع واحدة وهو القياس لان الغاية لا تدخل تحت المضروب ويقع في قوله انت طالق

واحدة بالنصب في ثنتين واحدة رجعية ان لم ينو شيئا لكونه صريحا او نوى الضرب والحساب لانه لا يزيد شيئا في الكم
وقال زفر والثلث فيقع ثنتان وان نوى واحدة وثنتين اي ان نوى واحدة وثنتين او مع ثنتين فثلث لانه محتمل اللفظ وهو
الذي ذكرنا كان في الموطوءة وفي غير الموطوءة اي اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين او مع ثنتين واحدة
مثل واحدة وثنتين اي كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين حيث يقع واحدة ولا يبقى للثنتين
محل وان نوى مع ثنتين فثلث فيها ايضا لانه محتمل اللفظ ويقع في قوله انت طالق ثنتين في ثنتين ثنتان وان
وصلية نوى الضرب لما عرف انه لا يزيد في المضروب شيئا وعند زفر يقع الثلث ويقع في قوله انت طالق من هنا
الى الشام واحدة رجعية وقال زفر بائنة لانه وصف الطلاق بالطول كانه قال انت طالق طويلة ولو قال كذلك كان
بائنا وفي انت طالق بمكة او في مكة تطلق للحال حيث كانت المرأة لان الطلاق لا يختص بمكان وان عنى به التعليق
يصدق ديانة لا قضاء لان الاضمار خلاف الظاهر ولو قال لها انت طالق اذا دخلت مكة او في دخولك لا يقع ما لم
تدخلها اما مع ذكر اذا فظاهر واما مع ذكر في فلانه للظرف والفعل لا يصلح ان يكون ظرفا فاستعمل له فحمل على الشرط
مجازا لمناسبة ان كلا من الظرف والشرط يكون سابقا على المظروف والمشروط وكذا الدار يعني لو قال اذا دخلت
الدار او في دخولك لا يقع ما لم تدخلها **فصل** في اضافة الطلاق الى الزمان اذا قال لامرأته انت طالق غدا او في
غد يقع اي الطلاق عند الصبح الصادق من الغد لوجود المعلق به لان كونها مطلقة في جميع الغد يستلزم وقوع
الطلاق في اول اجزائه وان نوى الوقوع وقت العصر صحت نيته ديانة فيهما وصحت نيته في الثاني اي في قوله انت
طالق في غد قضاء ايضا اي كما صحت في الاول خلافا لهما يعني لا تصح فيهما قضاء عندهما لانه وصفها بالطلاق في كل الغد
فاذا نوى وقتا فقد نوى تخصيص بعضه ونية التخصيص تصح فيما بينه وبين الله تعالى وله ان في للظرفية والظرف يكون
مستوعبا للمظروف وقد لا يكون فاذا نوى آخر جزء من الغد فقد نوى محتمل لفظه فيصدق بخلاف قوله غدا لان الفعل
اتصل به بغير واسطة فاقتضى استيعابه بان يكون موصوفا بالطالقية في جميع الغد وذا انما يكون بوقوع
الطلاق في اول النهار ولو قال انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم يعتبر الاول ذكرا اي اول الوقتين الذين
يتكلم فيه فيقع في القول الاول في اليوم وصار قوله غدا لغوا لان الواقع في الحال محال ان يقع في غد وفي القول
الثاني يقع في الغد وصار قوله اليوم لغوا لان الايقاع في الغد لا يتصور ان يكون ايقاعا في اليوم ولو قال لاجنبية
انت طالق قبل ان اتزوجك ونكحها اليوم فهو اي ذلك القول لغو فلا يقع شيء لانه اضاف الطلاق الى وقت
لم يكن مالكا فيه وكذا لغو قوله انت طالق امس وقد نكحها اليوم لا ما لو ان كان نكحها وبعده قال انت طالق
قبل امس حيث يقع الآن اذ لا قدرة على الايقاع في الزمان الماضي قوله الآن مبني على الفتح بناء لازما لكونه بمعنى الوقت
اصله ان بمعنى حان ثم عرف باللام فجعل اسما للزمان الحاضر ولو قال انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك
او متى ما لم اطلقك وسكت طلقت للحال لان الطلاق مضاف الى زمان خال عن التطليق وقد وجد حين سكت
فان متى صريح في الوقت لكونها من ظروف الزمان وما ايضا تستعمل فيه حتى لو علق الثلث بان قال انت طالق

ثلثا

ثلثا ما لم اطلقك وقعن ثلث تطليقات بسكوته وان وصل انت طالق عقيب قوله انت طالق ثلثا ما لم اطلقك
وقع واحدة خلافا لزفر فان عنده يقع ثلث تطليقات ولو قال ان لم اطلقك فانت طالق لا يقع الطلاق بسكوته ما لم يمت
احدهما قبل ان يطلق فيقع الطلاق قبيل الموت لتحقق عجزه عن ايقاع الطلاق عليها وان لم يدخل بها فلا ميراث لها لان امرأة
الفار انما ترث اذا كانت في العدة وان دخل بها فلها الميراث لان الطلاق وقع عليها قبيل موته باختياره وان ماتت
المرأة وقع الطلاق عليها قبيل موتها بساعة لطيفة لا يسع فيها كلمة التطليق وفي النوادر لا يقع بموتها في الصحيح
ان موتها كموته ولا ميراث للزوج منها ولفظ اذا واذا ما بلا نية مثل ان عند ابي حنيفة حتى اذا قال انت طالق اذا لم
اطلقك تطلق في آخر جزء حياته وعندهما مثل متى فتطلق حين سكت والخلاف مبني على ان اذا حقيقة في الظرف
مجاز في الشرط عندهما واللفظ يحمل على الحقيقة عند عدم الصارف عنه وحقيقة فيهما عنده فاذا لم يتعين وقع
الشك الا ان الطلاق عند الموت متحقق على كلا الوجهين فجعل بمعنى ان ومع نية الشرط او الوقت فان نوى
يعني ان نوى فيه معنى الشرط يقع في آخر عمره وان نوى معنى الوقت يقع في الحال واذا اطلق اليوم فهو للنهار حال كونه
مع فعل ممتد والمراد بالممتد ما يقبل التوقيت كالصوم والمعتبر ههنا هو المظروف لا ما اضيف اليه اليوم وهو لمطلق
الوقت من اجزاء الليل والنهار مع فعل لا يمتد وهو ما لا يقبل التوقيت كالطلاق والعتاق هذا اصل ضابط به يمتاز
ان اليوم للنهار او لمطلق الوقت اذ اليوم في اللغة يستعمل في كليهما اعلم ان اليوم يذكر ويراد به النهار خاصة
ويذكر ويراد به مطلق الوقت فيتناول الليل والنهار والضابط فيه انه اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا قرن
بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت والسر فيه ان ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل بلا لفظة في يكون معيارا له كقوله
صمت السنة بخلاف ما اذا تعلق بلفظة في كقوله صمت في السنة فان كان الفعل ممتدا كان المعيار ممتدا
فيراد باليوم النهار واذا كان غير ممتد كوقوع الطلاق كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم مطلق الوقت وتمام تحقيقه
في التلويح فلو قال لامرأته الفاء تفريعية امرك بيدك يوم يقدم زيد فقدم ليلا لا تتخير المرأة لان المعتبر هو ما تعلق
به الظرف لا ما اضيف اليه فلا يكون الامر بيدها لان كون الامر باليد مما يمتد فحمل على بياض النهار وان قال
يوم اتزوجك فانت طالق فنكحها ليلا وقع الطلاق لان ايقاع الطلاق مما لا يمتد ولو قال نويت به النهار خاصة
صدق قضاء لانه نوى حقيقة كلامه ولو قال انا منك طالق فهو لغو فلا يقع شيء وان وصلية نوى به
الطلاق لانه ازالة قيد الملك الثابت بالنكاح ولا ملك له فيه وقال الثلاثة يقع الطلاق اذا نوى ولو
قال انا منك بائن او عليك حرام بانت ان نوى به الطلاق لان الابانة ازالة وصلة النكاح والحرام ازالة
الحل وهما مشتركان فيهما ولو لم يقل منك او عليك لا تطلق ولو قال انت بائن او حرام ولم يزد عليه تطلق
لان البينونة اذا اضيف اليها تعين لازالة وصلة النكاح واذا اضيف اليه لا يتعين لجواز ان يكون
امرأة اخرى ولو قال انت طالق مع موتي او قال انت طالق مع موتك فهو لغو لانه اضاف الطلاق
الى حالة منافية له لان موته ينافي الاهلية وموتها ينافي المحلية ولا بد منهما وكذا لغو لو قال انت

طالق واحدة او لا لان الطلاق اذا اقترن بالعدد يكون بمنزلة كلمة واحدة ولهذا لو قال لغير المدخول بها
انت طالق ثلثا وقعن ولو وقع الطلاق بمجرد الوصف لما وقعن لكونها اجنبية فيكون الشك في الطلاق
خلافا لمحمد في رواية لان عنده ادخل الشك في الواحدة فيبقى قوله انت طالق سالما عن الشك فيقع وانما
قال في رواية لان له في رواية اخرى قوله كقولهما وان ملك الزوج امرأته او شقصها اي بعضها او ملكته اي
المرأة كل زوجها او شقصه بطل العقد فلو طلقها بعد ذلك اي التملك لغا تطليقها لوقوع الفرقة بينهما بملك
الرقبة والطلاق يستدعي قيام النكاح ولا يلزم على هذا المكاتب اذا اشترى زوجته حيث لا تقع
الفرقة بينهما لانا لا نسلم ان له ملكا بل له حق الملك وهو لا يمنع بقاء النكاح ولو قال لها وهي امة غيره
انت طالق ثنتين مع اعتاق سيدك اياك اختار لفظ السيد لاشتراك لفظ المولى فاعتقها المولى طلقت
ثنتين ملك الزوج الرجعة وكان الظاهر ان لا يملك الزوج الرجعة لان الثنتين في حق الامة كالثلث لكنه
يملكها لان اعتاق المولى شرط للتطليق ولا ينافيه لفظ مع لانه يستعمل في معنى بعد كقوله تعالى فان مع العسر
يسرا فيتقدم عليه فيقع الطلاق وهي حرة فلا يكون تمام طلاقها ثنتين بل ثلثا فيملك الرجعة بعد الثنتين
وان علق طلقتيها في المسئلة بمجيء الغد وعلق مولاها عتقها به اي بمجيء الغد يعني لو قال الزوج اذا جاء الغد
فانت طالق ثنتين وقال المولى اذا جاء الغد فانت حرة فجاء الغد لا تحل له اي للزوج ان يتزوجها الا بعد تزوج زوج آخر
لتعلقهما بشرط واحد فيقترنان والامة تحرم حرمة غليظة بتطليقتين بخلاف المسئلة الاولى لان وقوع الطلاق
متوقف على وقوع العتق فيكون الطلاق متقدما عليه رتبة وعند محمد يملك الزوج الرجعة برواية ابي حفص الكبير
عنه وفي رواية ابي سليمان انه معهما لان العتق اسرع وقوعا لكونه رجوعا الى الحالة الاصلية وهو امر مستحسن
بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات فيكون في وقوعه بطؤ وتأخر لان في الطلاق ايضا رجوعا الى الحالة الاصلية
وسرعة الوقوع في الامر المستحسن وبطوءه في غير المستحسن امر تخيلي بل لان قوله انت حرة او جزء من قوله انت
طالق ثنتين والمعلق كالمرسل عند الشرط فيكون كان المولى والزوج ارسلا في ذلك الوقت فيقع او جزء القولين
اولا وهو العتق وتعتد كالحرة اجماعا اخذا بالاحتياط صيانة عن الاشتباه **فصل** في تشبيه الطلاق
ووصفه قال لها انت طالق هكذا حال كونه مشيرا باصابعه المنشورة بعدد الطلاق وقع بعددها لان الاشارة
بالاصابع تفيد العلم بالعدد المبهم وانما قيد بهكذا لانه اذا اشار باصابعه ولم يقل هكذا يقع واحدة لان الاشارة انما تعتبر
عند ذكر عدد المبهم ولم يوجد فيبقى العبرة لقوله انت طالق فان اشار ببطونها بان كان بطن الكف اليها يعتبر عدد الاصابع
المنشورة اي المنصوبة لان الاشارة تقع بها دون المضمومة للعرف والسنة كما قال النبي عم الشهر هكذا وهكذا
وحبس ابهامه في الثالثة ولو نوى الاشارة بالمضمومتين صدق ديانة لا قضاء وان اشار بظهورها بان جعل
بطن الكف اليه يعتبر المضمومة تحريا بما علم التزاما فانه اذا اشير بالاصابع المنشور فالعادة ان يكون بطن الكف
في جانب المخاطب فيعتبر عدد المنشور واذا عقد الاصابع يكون بطن الكف في جانب العاقد فيعتبر عدد المضموم

يعتقان

اعتبارا بطريق الحساب وعرفهم ولو وصف الطلاق بضرب من الشدة بان قال انت طالق باين او انت
طالق البتة وقال ان في يقع رجعيا ان كان بعد الدخول قوله البتة منصوب بفعل مقدر على انه مفعول
مطلق تقديره ابت هذا الطلاق البتة اي اقطع او احقق وهو يستعمل في الامور التي لا رجعة فيها
غالبا او قال انت طالق افحش الطلاق او اخبثه او اشده او اسوءه وتوصيف الطلاق بهذه الاوصاف
انما يكون باعتبار اثره وهو البينونة في الحال فان قيل الظاهر ان يقع وان لم ينوها فيما اذا قال اشد الطلاق
ونحوه مما هو على صيغة التفضيل فانه اذا قال شديدا يقع باينة فاذا قال اشد ينبغي ان يقع ما هو
اقوى وهو الثلث اجيب بان ارادة معنى الفاعل من افعل شايع فلا يجوز الحمل على الثلث مع هذا الاحتمال
او طلاق الشيطان او انت طالق طلقة البدعة او كل من الوصفين ينبئ عن البينونة لان السني هو
الرجعي او طلاق كالجبل قال ابو يوسف يكون رجعيا الاصل عند ابي حنيفة انه متى شبه الطلاق بشيء اي شيء
كان يقع باينا ذكر العظم او لم يذكر وعند ابي يوسف ان ذكر العظم يكون باينا والا فلا اي شيء كان المشبه به
وعند زفر ان كان المشبه به مما يوصف بالعظم عند الناس يقع باينا والا فهو رجعي وقيل محمد مع الاول
وقيل مع الثاني او كالف او ملأ البيت او تطليقة شديدة او طويلة او عريضة وقع جواب لو واحدة
باينة بلا نية وعن محمد ان قوله كالف يقع به الثلث مع عدم النية وكذا يقع باينا فيما ذكر ان نوى ا
الثنتين في الحرة لعدم احتمال العدد فلا تصح الا اذا نوى بقوله طالق واحدة وبقوله باين او البتة طلقة
اخرى فيقع باينتان وكان ينبغي وقوع الاول رجعيا بما هو صريح الطلاق لكنه جعل باينا لعدم امكان
بقائه رجعيا مع كون الثاني باينا وصحت نية الثلث في الكل لان البينونة متنوعة خفيفة وغليظة
فايهما نوى صحت نيته وهذا في الحرة واما في الامة فثنتان بمنزلة الثلث ولم يذكره اكتفاء بما مر آنفا
فصل في طلاق غير المدخول بها طلق غير المدخول بها بان قال انت طالق ثلثا وقعن اي الثلث
وقال الحسن البصري يقع واحدة الا انها تبين بقوله انت طالق لا الى عدة وقوله ثلثا يصادفها وهي
اجنبية فصار كما لو عطف بخلاف قوله اوقعت عليك ثلث تطليقات ولنا ان الطلاق المقرون بالعدد
لا يقع قبل ذكره فيقعن جملة بخلاف العطف وان فرق الطلاق بان يقال انت طالق انت طالق
انت طالق او يقال انت طالق طالق طالق بانت المرأة في التطليقة الاولى لا الى عدة لكونها غير مدخول بها
ولا تقع الثانية لانتفاء المحل ولو قال لها انت طالق واحدة وواحدة وقع واحدة لوقوعه بلا عدة
فلا تلحقها الثانية وكذا لو قال انت طالق واحدة قبل واحدة لان القبلية صفة للاولى والايقاع في الماضي
ايقاع في الحال فوقعت الواحدة ولما بانت بها فلا يقع بعدها او بعدها واحدة لان البعدية صفة للاخرة
وقد حصلت الابانة قبلها ولو قال انت طالق بعد واحدة او قبلها واحدة او مع واحدة او معها واحدة
فثنتان اي فالواقع في هذه الصور الاربع ثنتان لان قبل وبعد اذا لم يذكر بالضمير يكون صفة لما قبله

عن النصحة

وان ذكر بالضمير يكون صفة لما بعده فاما الاولى فلان البعدية صفة الاولى لخلو الظرف فاقتضى ايقاع واحدة في الحال

والاخرى قبلها فيقترنان واما الثانية فلان القبلية صفة للاخرى لاقترانها بالضمير فاقتضى ايقاعها في الماضي والاولى واقعة

في الحال والايقاع في الماضي ايقاع في الحال فيقترنان في الوقوع واما الاخيرتان فلان كلمة مع للقران قرنت بالضمير اولا

فاقتضى وقوعهما معا وفي الموطوءة ثنتان في الكل لبقاء اثر النكاح بوجود العدة ولو قال لها ان دخلت الدار

فانت طالق طلقة واحدة وواحدة او فواحدة فدخلت يقع طلقة واحدة لان المعلق بالشرط كالمنجز عند

وقوعه وفي المنجز يقع واحدة اذ لا يبقى للثاني والثالث محل فكذا هنا هذا عنده واما عندهما فيقع ثنتان لانه

جمع بينهما بحرف الجمع فصار كقوله انت طالق ثنتان ولو اخر الشرط بان قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وواحدة

ان دخلت الدار فثنتان اتفاقا لان الجزائين يتعلقان بالشرط دفعة فيقعان كذلك ويقع الطلاق بعد ذكرنا

على صيغة المفعول بالطلاق لا به يعني اذا قال انت طالق واحدة يقع الطلاق بواحدة لا بانت طالق لان صدر الكلام

موقوف على ذكر العدد فلا يفيد الحكم قبله كما تقرر في الاصول فلو ماتت المرأة قبل ذكر العدد في قوله انت طالق واحدة

لا تطلق فيقع بموتها اذ بموت الزوج قبل ذكر العدد يقع واحدة لانه وصل لفظ الطلاق بذكر العدد في موتها وذكر العدد حصل

بعد موتها وفي موت الزوج ذكر لفظ الطلاق ولم يتصل به ذكر العدد فبقي قوله انت طالق وهو عامل بنفسه في وقوع الطلاق

الا يرى انه لو قال لامرأته انت طالق يريد ان يقول ثلثا فاخذ رجل فاه فلم يقل شيئا بعد ذكر الطلاق يقع

واحدة لان الوقوع بلفظ لا بقصده **فصل** في الكنايات وهو ما استتر معناه وخفي مراده وكناية

عطف على صريحه وهي في اللغة ان يتكلم بشيء ويراد غيره وهي ههنا ما اي لفظ احتمله اي الطلاق وغيره مجازا

للاحتمال والا فالكناية عند الاصوليين ما استتر المراد منه ولا يفهم الا بقرينة حقيقية كانت او مجازية

ولا يقع بها الا بنية او دلالة حال فان دلالة الحال اقوى من النية لانها ظاهرة والنية باطنة ثم ان المراد

من دلالة الحال ما يعم دلالة المقال على ما ستقف عليه باذن الله الملك المتعال فان قلت يشكل هذا ببعض

الصور فان دلالة الحال لا تكفي فيما يصلح ردا فان الطلاق لا يقع في حال مذاكرة الطلاق بنحو اخرجي واذهبي

وقومي بل يتوقف على النية قلت صلاحيته للرد كانت معارضة لحال مذاكرة الطلاق فلم يبق دليلا فكانت

الصور المذكورة خالية عن دلالة الحال ولذلك توقف على النية والله اعلم بحقيقة الحال فمنها اعتدي فانه

يحتمل ان يراد به اعتدي نعم الله تعالى ونعمي عليك او اعتدي من النكاح فاذا نوى الاعتداد من النكاح زال

الابهام ووجب بها الطلاق بعد الدخول اقتضاء كانه قال طلقتك او انت طالق فاعتدي وقبل الدخول

جعل مستعارا عن الطلاق لانه سببه في الجملة وان لم يكن سببا هنا واستبرئي رحمك فانه الاستبراء

يستعمل بمعنى الاعتداد لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلته ويحتمل الاستبراء ليطلقها

في حال فراغ رحمها اي تعرفي براءة رحمك لاطلقك وانت واحدة اي انت واحدة عند قومك او منفردة

عندي ليس لي معك غيرك ويحتمل ان يكون نعتا للمصدر محذوف ولا عبرة بالاعراب واحدة عند عامة المشايخ

لان

لان عوام الاعراب لا يفرقون بين وجوه الاعراب فيه احتمال الجواب عن سؤال الطلاق لا الرد ولا السب يقع بكل منها اي الالفاظ

الثلثة واحدة رجعية وان نوى ثلثا او ثنتين كما في الصريح ان لم يذكر المصدر لاقتضاء هذه الالفاظ وقوع الطلاق

سابقا والواقع بالصريح رجعي وما سواها اي الالفاظ الثلثة يقع بها واحدة بائنة وعند الشافعي الكنايات كلها

رواجع الا ان ينوي ثلثا فيقع للوحدة الجنسية الا في اختياري لانه لا يتنوع فينبغي ان يستثنى ولا تصح نية

الثنتين لانه عدد فلا تصح نية الجنس ولذا لو كانت امة صحت وهي اي ما سوى الثلثة اثنان وعشرون لفظا

الاول باين وهو نعت للمرأة من البين والبينونة وهي الفرقة فيحتمل ان يكون عن الطلاق وعن المعاصي وعن

الخيرات ونحوها الثاني بتة من البت وهو القطع فيحتمل الانقطاع عن النكاح او عن الخيرات او الاقارب ونحوها

الثالث بتلة من بتلت الشيء فهي كالبتة فيحتمل ما تحتملها الرابع حرام واصله للمصدر كالكرامة ويراد به النعت

ومعناه الممنوع فيحتمل ما يحتمله البت والبتلة الخامس خلية من الخلو بضم الخاء من خلى يخلى فيحتمل الخلو

عن الخيرات او عن قيد النكاح السادس برية من البراءة من حد علم فيحتمل البراءة عن حسن الثناء او عن

قيد النكاح السابع حبلك على غاربك وهو استعارة عن التخلية فيحتمل ما يحتمله الخلية لان الناقة اذا ارسلت

اللحوق

والغارب ما بين السنام والعنق اي اذهبي حيث شئت لاني طلقتك او لئلا تطلبي الطلاق الثامن الحقي من

باهلك اي لاني طلقتك او لاني اذنت لك ولا تطلبي الطلاق التاسع وهبتك لاهلك فيحتمل اني عفوت

عنك لاجل اهلك او وهبتك لهم لاني طلقتك العاشر سرحتك الحادي عشر فارقتك فيحتملان التسريح

والمفارقة بالطلاق وبغيره وقال الشافعي هما صريحان لا يحتاجان الى النية الثاني عشر امرك بيدك اي

عملك بيدك فيحتمل ارادة الامر باليد في حق الطلاق فيكون تفويضا له اليها ويحتمل غيره في تصرف اخر الثالث

عشر اختاري اي اختياري نفسك بالفراق في النكاح او اختياري نفسك في امر اخر فيحتمل اختيار نفسها بالفراق

عن النكاح او في امر اخر وفي هذين اللفظين لا تطلق حتى تطلق نفسها الرابع عشر انت حرة فيحتمل عن حقيقة

الرق او رق النكاح الخامس عشر تقنعي وهو امر باخذ القناع على وجهها لانك بنت مني او عن الاجنبي لئلا

ينظر اليك السادس عشر تخمري اخذ الخمار يحتمل ما يحتمله تقنعي السابع عشر استتري وهو امر بالستر فيحتمل

ما يحتمله قبله ولو اكتفى به عن الاولين لفهم الحكم بالاولى الثامن عشر اغربي بالعين المعجمة والراء المهملة من

الغربة اي تباعدي عني لاني طلقتك او لزيارة اهلك ولا تطلبي الطلاق ويروى عكسه من العزوبة وهي التجرد عن

الزوج التاسع عشر اخرجي الحادي عشر اعزلي لاني طلقتك او اخرجي ولا تطلبي الطلاق العشرون اذهبي مثله الحادي

والعشرون قومي مثله فلو اكتفى به عن الاولين لفهم بالطريق الاولى الثاني والعشرون ابتغي الازواج اذ الزوج

لفظ مشترك بين الرجال والنساء ولا تطلبي الطلاق فلو انكر الزوج النية بان قال لم انو طلاقا صدق مع يمينه

مطلقا اي ديانة وقضاء في جميعها حالة الرضى اي عدم الغضب ومذاكرة الطلاق لانها لا تعلم الا من جهته فكان

القول له في عدمها مع اليمين واللفظ محتمل فلا يقع بدون التعيين ولا يصدق قضاء في عدم النية عند

مذاكرة الطلاق بان تسال هي طلاقها او سأله اجنبي فيما يصلح للجواب دون الرد ولا يصدق ايضا عند الغضب فيما
يصلح للطلاق دون الرد والشتم ويصدق ديانة في الكل حالة الرضى وحالة الغضب وحالة مذاكرة الطلاق والكنايات
ثلثة اقسام ما يصلح جوابا وردا وهو سبعة اخرجي اذهبي اغربي قومي تقنعي استتري تخمري وما يصلح جوابا لا ردا
وهو ثمانية برية باين بتة حرام امرك بيدك اختاري اعتدي وما بمعناها بالتعيين دلالة الحال وما يصلح جوابا
وسبا وشتيمة وهو خمسة اعتدي واختاري وامرك بيدك لان الغضب يدل على ارادة الطلاق ولو قال ثلثة مرات
اعتدي ونوى اي قال نويت بالاولى اي بلفظة اعتدي الاولى طلاقا وبالباقي اي نوى بلفظين الاخيرين حيضا
صدق قضاء لانه نوى حقيقة كلامه مع شهادة الظاهر له اذ الزوج يامر زوجته بعد الطلاق بالاعتداد وان لم ينو
اي قال لم ينو بالباقي شيئا لا طلاقا ولا حيضا وقع الثلث لانه لما نوى بالاول الطلاق صار الحال حال مذاكرة الطلاق
فتعين الباقيان للطلاق فلا يصدق في نفي النية قضاء بخلاف ما اذا قال لم انو بالكل شيئا حيث لا يقع شيء
لانه لا ظاهر يكذبه وهذه المسئلة على اثني عشر وجها فليطلب في المطولات والتفصيل المشبع في التبيين وتطلق
بقول الزوج لزوجته لست لي بامرأة او لست لك بزوج ان نوى الطلاق عند ابي حنيفة وقالا لا تطلق وان نوى
لانه نفي النكاح وهو لا يكون طلاقا بل كذبا لكون الزوجية معلومة فصار كما لو قال لم اتزوجك او سئل هل لك امرأة
فقال لا ولو نوى الطلاق لا يقع بكذبه هنا وله ان هذه الالفاظ تصلح لانكار النكاح وتصلح لانشاء الطلاق
وانما قيد بقوله وان نوى لانه ان لم ينو لا يقع شيء بالاتفاق والطلاق والصريح يلحق الطلاق الصريح بان قال للمدخول
بها انت طالق ثم قال انت طالق او قال انت طالق وطالق وهي في العدة تطلق ثنتين لتعذر جعله اخبارا لتعينه
انشاء شرعا ويلحق الطلاق الصريح البائن بان قال انت باين او خالعها على مال ثم قال انت طالق وقع عندنا
خلافا للشافعي في الخلع لانه لم يصادف محله ولنا قوله عليه السلام المختلعة يلحقها الطلاق ما دامت في العدة ولان احكام
النكاح قائمة وانما فات الاستمتاع وذلك لا يمنع التصرف في المحل كفواته بالحيض وغيره والطلاق البائن يلحق
الطلاق الصريح بان قال للمدخول بها انت طالق ثم قال انت باين وهي في العدة يقع الثانية ايضا لا البائن اي
لا يلحق البائن البائن بان قال للمدخول بها انت باين ثم قال لها انت باين وهي في العدة لا يقع الثانية وكذا لو
خالعها اولا ثم خالعها ثانيا الا اذا كان معلقا بالشرط بان قال ان دخلت الدار فانت طالق باين ثم قال انت
باين ثم دخلت الدار في العدة تطلق لانه لا يمكنه جعله خبرا لصحة التعليق قبله وعند وجود الشرط هي محل للطلاق
فيقع وعند زفر لا يقع ومن اراد ضبط هذه المسائل فليحفظ هذا النظم والمطلق قد تطلق والمطلق قد تبان
والمبانة قد تطلق وللمبانة لا تبان ولو طلقها باينا ثم طلقها ثلثا يقع لانه صريح ولو قبل لا يقع لانه بينونة كبرى

باب التفويض اي تفويض الطلاق لزوجته واذا قال الزوج لها اي للزوجة اختاري حال كونه ينوي
الطلاق قيد بها لانه من كنايات الطلاق يحتمل انه خيرها في الكسوة او خيرها في نفسها فلا يتعين الا بالنية فاختارت
المرأة نفسها في مجلسها الذي علمت به اي بالخيار مشافهة وان طال او بلغها خبر التفويض فيه اي في ذلك المجلس

وان طال

وان طال بانت بواحدة لان المخيرة لها مجلس العلم باجماع الصحابة ولانه تمليك الفعل منها والتمليكات تقتضي الخيار
في المجلس فان قيل كيف يعتبر تمليكا مع بقاء ملكه والشيء يستحيل ان يملكه شخصان كل واحد منهما كله قلنا هذا
تمليك الايقاع لا تمليك العين فلا يستحيل في الايقاع وانما يستحيل في تمليك العين هنا بحث طويل في الاكمل ولا تصح نية
الزوج الثلث وقال مالك تصح وان قامت المرأة المخيرة منه اي من مجلس العلم قبل الاختيار او اخذت اي شرعت
في عمل اخر غير الاختيار الذي على الاعراض بطل التفويض حتى لا يجوز لها ان تطلق نفسها بذلك الامر ولا بد من ذكر النفس
او الاختيار في احد كلاميهما بان قال اختاري نفسك فقالت اخترت نفسي حتى لو خلا كلامهما عن ذكر النفس
لا يقع لان الاختيار اذا وقع مبهما في الكلامين لا يصلح ان يكون احدهما مفسرا للاخر وفي النهاية لو ذكر في احد الكلامين
ما يقوم مقام النفس كان كذكر النفس وان قال لها اختاري فقالت انا اختار نفسي او انا اخترت نفسي تطلق طلقة
واحدة ان نوى الزوج الطلاق استحسانا والقياس لا تطلق لانه مجرد وعد ويحتمله لانه مشترك بين الحال
والاستقبال فلا تطلق بالشك كما اذا قال طلقي نفسك فقالت انا اطلق نفسي وجه الاستحسان ان هذه الصيغة
غلب استعمالها في الحال كما في كلمة الشهادة واداء الشاهد بعد الشهادة فيكون حكاية عن اختيارها في القلب بخلاف
قولها انا اطلق نفسي اذ لا يمكن ان يجعل حكاية عن تطليقها في تلك الحالة لانه فعل اللسان ولم يوجد فيها وان
قال لها ثلث مرات اختاري فقالت اخترت الطلقة الاولى او الوسطى او الاخيرة ولا فرق بين ان يذكر الاختيارات
بعطف من واو او فاء او ثم او لم يذكر تقع الطلقات الثلث بلا نية عند ابي حنيفة وعندهما تقع طلقة واحدة
باينة ولا حاجة هنا الى نية الزوج ولا الى ذكر النفس اتفاقا بدلالة التكرار لان اختيار الزوج لا يتكرر واختيار
الطلاق هو الذي يتكرر هذا هو المذكور في الهداية لكن المذكور في البدايع والمحيط والزيادات ان النية شرط فيها
في التبيين ينبغي ان يكون حذف النية فيها للشهرة لا لانها ليست بشرط لهما ان الزوج فوض اليها ثلث تطليقات
بالمعنى ثلث اختيارات فاذا قالت اخترت الاولى يكون معناه اخترت بموجبها وهي طلقة واحدة وله ان الكلام
اذا الغي في حق الاصل لغي في حق التبع وكلامها هذا يفيد الترتيب اصالة والافراد تبعا واذا بطل في حق الاصل اذ لا
ترتيب بين الطلقات بطل في حق الافراد فبقي مجرد قولها اخترت فيقع الثلث ولو قالت اخترت اختيارة وقع
الثلث اتفاقا لانه جواب الكل ولو قالت في جواب قوله اختاري ثلثا طلقت نفسي تطليقة بانت بواحدة في الاصح
لانها تتصرف حكما للتفويض والزوج ملكها الاختيارة وهو من الكنايات فيكون تفويضا في البائن فيملك الابانة
لا غير وقيل يملك الرجعة لان لفظها صريح ولو قال امرك بيدك او كفك او بيمينك او شمالك او لسانك او نحوها في تطليقة
او قال اختاري تطليقة فاختارت نفسها بان قالت قد اخترت نفسي وقع واحدة رجعية فان قيل قوله امرك بيدك
واختاري يفيد البينونة فلا يجوز صرفها عنها الى غيرها قلنا لما قرنه بالصريح علم انه اراد به الرجعي كما لو قرن الصريح
بالباين في قوله انت طالق باين تبين ان اراد به الباين ولو قال لامرأته امرك بيدك حال كونه ينوي به ثلثا
فقالت اخترت نفسي بواحدة او بمرة واحدة وقع الطلقات الثلث لان الاختيار يصلح جوابا للامر باليد

بكونه تمليكا كالتخيير والوحدة صفة الاختيارة فصار كانها قالت اخترت نفسي بمرة واحدة وانما يصير تخييره مرة
واحدة اذا وقع الثلث وان قالت في جواب قوله امرك بيدك طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة فهي واحدة بائنة
لان الواحدة صفة لمصدر محذوف اي طلقت نفسي طلقة واحدة وفي المحيط انما كانت بائنا لان المعتبر تفويض الزوج
لا ايقاعها فيكون الصفة المذكورة في التفويض وهي البينونة مذكورة في الجواب ضرورة موافقة الجواب ولو قال لها
امرك بيدك اليوم وبعد غد لا يدخل الليل فيه حتى لا يكون لها الخيار بالليل لان كل واحد من اليومين ذكر منفردا واليوم
المنفرد لا يتناول الليل وان ردته اي المخيرة الامر في اليوم في هذه المسئلة لا يرتد الامر بعد غد لانه ذكر وقتين بينهما
وقت لم يتناوله الامر فكانا امرين فرد احدهما لا يتعدى الى الاخر وان قال امرك بيدك اليوم وغدا يدخل الليل لان
هذا امر واحد لانه لم يتخلل بين الوقتين وقت لم يتناوله الا الليل فصار كما اذا قال امرك بيدك يومين وان ردته
اليوم لا يبقى غدا حتى لم يبق لها الخيار في الغد لما علم انه امر واحد فلا يبقى الخيار بعد الرد كما اذا قال لها امرك بيدك اليوم فردته
في اول النهار لا يبقى لها الخيار في اخره ولو مكثت الزوجة بعد التفويض في مجلس التفويض او بلوغ الخبر يوما او اكثر منه ولم
تقم ولم تاخذ بعمل اخر ايضا او كانت قائمة فجلست او كانت جالسة فاتكأت او كانت متكئة فقعدت لانه لا
او كانت على دابة سائرة فوقفت او نزلت او دعت اباها او غيره للمشورة او دعت شهودا للاشهاد على اختيارها
الطلاق لا يبطل خيارها في ذلك كله الا ان تقوم قرينة على الاعراض وان سارت دابتها بعد التفويض والدابة واقفة
بطل خيارها لدليل الاعراض لان سيرها مضاف اليها لا يبطل خيارها بسير الفلك جرى فيه لان سيرها غير مضاف الى الراكب اذ لا
يقدر على ايقافها فلا يتبدل المجلس بجريها ولو قال لها طلقي نفسك ولم ينو به طلاقا او نوى واحدة فطلقت بان قالت
طلقت نفسي وقعت طلقة رجعية لانه تفويض بالصريح فلا يحتاج اليها وكذا تقع رجعية لو قالت ابنت نفسي
لان الابانة لم تفوض اليها وان طلقت ثلثا فيما طلقي نفسك ونواه اي الزوج الثلث وقعن اي الثلث حقيقة ان
كانت حرة لان قوله طلقي معناه افعلي فعل التطليق وهو جنس فرد يحتمل الفرد حقيقة وهو الواحد عند عدم النية والفرد
اعتبارا وهو الثلث ويحمل عليه عند النية ولغت نية الثنتين يعني لو نوى الزوج ثنتين لغت نيته لانه عدد محض
بخلاف ما اذا كانت امة فيقع ثنتان لانه جنس في حقها ولو قالت في جواب طلقي نفسك اخترت نفسي لا تطلق لان الواقع
به بائن وهي لا تملكه ولا يملك الرجوع بعد قوله طلقي نفسك لانه في معنى تعليق الطلاق بتطليقها وهو تصرف لازم
لا يصح الرجوع عنه ويتقيد بالمجلس حتى لو قامت من مجلسها او اخذت في عمل اخر ثم طلقت نفسها لم تطلق
الا اذا قال مع قوله طلقي نفسك متى شئت فلا يتقيد بالمجلس حينئذ لان كلمة متى للعموم في الاوقات فيجوز لها
ان تطلق نفسها في المجلس او بعده ولو قال لها طلقي ضرتك او قال لاخر طلق امرأتي يملك الرجوع قبل تصرفه لانه
توكيل للعمل لغيره قصدا ولا يتقيد بالمجلس لعدم تقييد التوكيل به الا اذا زاد على قوله طلق امرأتي ان شئت
لصيرورته تمليكا فيتقيد بالمجلس وليس له الرجوع عنه لا يقال هو عامل لغيره فيكون توكيلا لانا نقول هو باعتبار
المشية صار عاملا لنفسه وليس هو كالتوكيل بالبيع اذا زاد ان شئت حيث لا يختلف الحكم لانه لا يحتمل

التعليق

التعليق ولو قال لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت طلقة واحدة وقع واحدة رجعية لانها ملكت ايقاع الثلث
فيملك ايقاع الواحدة ضرورة لان من ملك شيئا ملك كل جزء من اجزائه وفي عكسه يعني لو قال لها طلقي نفسك
واحدة فطلقت ثلثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة لانها اتت بغير ما فوض اليها لان الثلث غير الواحدة و
المفوض اليها واحدة لا ثلث فلم يقع شيء اصلا لانها مخالفة لا ممتثلة والواحدة في الصورة الاولى وان كانت
غير الثلث لكن تمليك الثلث يقتضي تمليك الواحدة فكانت الواحدة مفوضة اليها ضرورة وعندهما يقع واحدة
لانها اتت بما ملكته وزيادة فيصح ما ملكته وتلغو الزيادة ولو امرها بالبائن بان قال طلقي نفسك بائنة واحدة
او الرجعي بان قال طلقي نفسك رجعية واحدة رجعية فعكست المرأة بان قالت طلقت نفسي واحدة رجعية في الاولى
او بائنة في الثانية وقع ما امر الزوج به ويلغو ما وصفت لان الزوج فوض اليها ذات الطلاق مع الوصف وانها
اتت بذات ما فوض اليها وخالفت في الوصف فصارت مخالفة في الوصف موافقة في الاصل ولا يجوز ابطال الاصل
بالوصف فيقع الاصل ويستتبع الوصف الذي ذكره الزوج ولو قال لها انت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت
فقال الزوج شئت حال كونه ينوي الطلاق لا يقع شيء لانه علق طلاقها بالمشية المرسلة وهي اتت بالمعلقة فلم يوجد
الشرط فلم يقع شيء وبطل امرها لانها اشتغلت بما لا يعنيها اذ ليس في كلامه ولا في كلامها ذكر الطلاق فيبقى قوله شئت
مبهما والنية لا تعمل في غير المذكور وكذا لا يقع الطلاق في المسئلة المذكورة ان علقت المشية بمعدوم كما اذا قالت نهارا
شئت ان جاء الليل وان علقت المشية في هذه المسئلة بموجود كما اذا قالت نهارا شئت ان كان النهار موجودا وقع ولو قال
لها انت طالق متى شئت او متى ما شئت او اذا شئت او اذا ما شئت فردت الامر بان قالت لا اشاء لا يرتد لان هذه
الالفاظ تعم الاوقات لانها وضعت للزمان فكانه قال في اي وقت شئت فلا تقتصر على المجلس ولو ردت الامر لا يكون ردا
لانه ملكها الطلاق في الوقت الذي شاءت فلم يكن تمليكا قبل المشية حتى يرتد بالرد ولها ان تطلق نفسها واحدة متى
شاءت لما ذكرنا ولا تزيد على الواحدة ولو قال لها انت طالق كلما شئت فلها ان تطلق ثلثا متفرقا بان تطلق نفسها
واحدة بعد واحدة حتى تطلق ثلثا لا مجموعا بان تطلق نفسها ثلثا في كلمة واحدة لان كلما تعم الافعال والازمان عموم
الانفراد لا عموم الاجتماع ولو طلقت نفسها ثلثا جملة لا يقع عند ابي حنيفة وعندهما تقع واحدة بناء على ان ايقاع
الثلث ايقاع الواحدة ام لا وقد مر بيانه ولا يرتد بالرد لانه لم يفوض اليها الطلاق الا في الوقت الذي شاءت فيه
فلا يعتبر ردها قبله ولا تملك الايقاع لو عادت اليه بعد زوج اخر لان التعليق ينصرف الى الملك القائم فلا يتناول الملك
الحادث بعد زوج اخر ولو قال بعد التحليل مكان بعد زوج اخر لكان اظهر ولو قال انت طالق حيث شئت او اين
شئت لا تطلق ما لم تشاء الطلاق في مجلسها لانهما من اسماء المكان والطلاق لا يتعلق به حتى اذا قال انت
طالق في الشام تطلق الآن فيلغو ويبقى ذكر مطلق المشية فيقتصر على المجلس بخلاف الزمان فان له تعلقا به
حتى يقع في زمان دون زمان فوجب اعتباره كما لو قال انت طالق غدا او عموما كما لو قال انت طالق في اي
وقت شئت ولو قال انت طالق كيف شئت فان شاءت موافقة لنيته رجعية او بائنة او ثلثا وقع

كذلك اي ما شاءت لثبوت المطابقة بين مشيتها وارادته وان تخالفا اي نيته وارادتها بان اراد الزوج واحدة
والمرأة ثلثا او بالعكس يقع طلقة رجعية كان نيته ومشيتها تعارضتا فتساقطتا فبقي ايقاع الاصل
وهو الواحدة الرجعية هذا عنده وعندهما لا يقع شيء ما لم تشأ رجعية او باينة او ثلثا بشرط ان لا يخالف
ارادته وكذا يقع طلقة رجعية ان لم تشأ لانه فوض اليها الطلاق على اي وصف شاءت وذلك تعليقه
بمشيتها وان لم يكن له نية يقع ما شاءت هذا على ما قاله المتأخرون جريا على موجب التخيير لانه اقامها مقام نفسه
ويقدر على ايقاع ما شاء فكذا هي لقيامها مقامه والمريد فيه نصا عن اصحابنا المتقدمين ولو قال انت طالق كم شئت
او انت طالق ما شئت طلقت نفسها ما شاءت في المجلس لا بعده اي لا بعد المجلس لانهما يستعملان
للعدد فقد فوض اليها اي عدد شاءت وان قامت من المجلس بطل لان هذا امر واحد وخطاب في الحال فيقتضي
الجواب في الحال وان ردته ارتد لانه تمليك فيقبل الرد وان قال طلقي نفسك من ثلث ما شئت فلها ان تطلق
ما دون الثلث يعني واحدة او ثنتين لا تطلق الثلث عنده خلافا لهما فان عندهما تطلق ثلثا ايضا ان شاءت
لان كلمة ما محكمة في التعميم وكلمة من تستعمل للتبيين فيحمل على تمييز الجنس كما اذا قال كل من طعامي ما شئت وطلق من
نسائي من شاءت وله ان كلمة من حقيقة في التبعيض وما للتعميم فيعمل بهما وفيما استشهدا به ترك التبعيض
القرينة وهي اظهار السماحة او لعموم الصفة وهي المشية حتى لو قيل من شئت كان على الخلاف باب
التعليق انما يصح التعليق حال كونه في الملك حقيقة كقوله لرقيقه ان فعلت كذا فانت حر وحكما كقوله
لمنكوحته ان زرت فانت طالق فيقع بعد الزيارة او مضافا الى الملك اي يصح التعليق حال كونه مضافا الى الملك
الحقيقي على سبيل العموم كقوله ان ملكت عبدا فهو حر وعلى الخصوص كقوله لمعين ان ملكتك فانت حر والى
الحكمي كذلك فالاول كقوله ان تزوجت امرأة فهي طالق والثاني كقوله لاجنبية ان نكحتك فانت طالق فيقع
الطلاق عند وجود الشرط ففي الاول بوجود المعلق عليه وفي الثاني ان نكحها او ملكه ولو قال لاجنبية
ان زرت فانت طالق فنكحها بعد اليمين فزارت لا تطلق هذا نتيجة لما قبله وكذا لا يعتق لو قال لرقيق
غيره ان فعلت كذا فانت حر فاشتراه وفعل لانه لم يكن في الملك ولا مضافا اليه والفاظ الشرط
حرفا كان او اسما وانما سمي الفاظ الشرط لان الشرط هو العلامة ومنه اشراط الساعة اي علاماتها
وهذه الالفاظ تقترن الفعل الذي هو شرط الحنث اي علامته ان بدأ به لانه للشرط المحض وضعا
فيه معنى الوقت قطعا واذا واذا ما وكل وهذا ليس بشرط حقيقة لان ما يليها الاسم والشرط ما يتعلق
الجزاء والاجزية تتعلق بالافعال لكنه لحق بالشرط لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها كقولك كل
اشتريته فهو حر وكلما ومتى ومتيما ومن الفاظه لو ومن واي واين وان واني واذا كان
الجزاء ماضيا متصرفا بغير قد او مضارعا بلم او لما لم يجز الفاء في الجزاء ولو مضارعا مثبتا بلا سين او
او منفيا بلن او بما فلا يجوز الا ~~بلن او بما فالفاء كما اذا~~ بلا اجاز الفاء مع الرفع وتركها مع الجزم وان غير متصرف او بقد او

او مضارعا

ارادوا بالاضافة الى الملك ... الطلاق

293

او مضارعا مقرونا بالسين او سوف او منفيا بلن او ما فالفاء كما اذا كان انشاء او اسمية وقد يقام اذا
الفجائية مع الاسمية مقام الفاء هذه الكلمة في الجواب المتأخر واما في المتقدم فلا تدخل فيه الفاء مطلقا واختلف
فيه هل هو جزاء او دال عليه وعليه الاكثر ففي جميعها اذا وجد الشرط انتهت اليمين فلا يتحقق الحنث بعده
لان هذه الالفاظ لا تقتضي العموم والتكرار فبوجود الفعل مرة يتم الشرط الا في كلمة كلما فانها تنتهي اليمين
فيها بعد وقوع الطلقات الثلث يعني في حق الحرة وفي حق الامة بعد الثنتين صورته اذا قال للموطوءة كلما
دخلت الدار فانت طالق فدخلت الدار في العدة ثلث مرات طلقت ثلثا لانها تقتضي عموم الافعال ومن ضرورة
التعميم الشرط تكرار ما علق به من الجزاء ما لم تدخل تلك الكلمة على صيغة التزوج كما اذا قال كلما تزوجتك فانت
طالق فانه حينئذ تطلق بالتزوج بعد الثلث والتحليل ثم هكذا وهكذا والحيلة فيه عقد الفضولي في كل مرة
ولو قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق تفريع لما قبله تطلق بكل تزوج ولو وصلية بعد زوج اخر لان
انعقادها باعتبار ما يملك عليها من الطلاق بالتزوج وذلك غير محصور وان قال كلما دخلت الدار فانت
طالق لا تطلق بعد الثلث لان باستيفاء الطلقات الثلث المملوكة في هذا النكاح لم يبق الجزاء وبقاء
اليمين به وبالشرط فيفوت بفوات احدهما وان عادت اليه بعد زوج اخر بالشروط المعتبرة شرعا وزوال
الملك بعد اليمين لا يبطل اليمين لبقاء محله والمراد زواله بطلقة او طلقتين اما اذا زال بثلث طلقات
فيبطلها الا اذا كانت مضافة الى سبب الملك فحينئذ لا يبطل بالثلث ايضا لان صحتها باعتبار ملك يحدث
فيعتبر الشرط بقوله والملك شرط لوقوع الطلاق المعلق لا شرط لانحلال اليمين المراد بانحلال اليمين بطلانها
التعليق ثم بين ما يتفرع عليه بالفاء بقوله فان وجد الشرط فيه اي في الملك بان كان النكاح قائما او كانت
في العدة انحلت اليمين يعني انتهت بانتهاء الشرط والجزاء ووقع الطلاق لوجود الشرط والمحل قابل
لنزول الجزاء والا اي وان لم يوجد الشرط في الملك او في اثره انحلت اليمين لوجود الشرط ولا يقع الطلاق
لعدم المحل فان قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فاراد ان يدخلها من غير ان يقع الثلث
فحيلته ان يطلقها واحدة ثم يدخلها بعد انقضاء العدة ثم يتزوجها فان دخلها بعد ذلك لا يقع شيء لانحلال
اليمين وان اختلفا اي الزوجان في وجود الشرط بان قال الزوج لم يوجد وقالت وجد فالقول له اي
للزوج مع يمينه لانه متمسك بالاصل وهو عدم الشرط ولانه ينكر وقوع الطلاق وزوال الملك والمرأة تدعيه
الا اذا برهنت اي اقامت المرأة البينة فحينئذ القول قولها وفيما اي شيء علق بشرط لا يعلم وجود ذلك
الشيء الا منها فالقول لها في حق نفسها استحسانا والقياس ان لا يقبل في حقها لانها مدعية كما في سائر
الشروط ووجه الاستحسان انها امينة في حق نفسها اذ لا يعلم ذلك الا من جهتها فيقبل قولها كما في العدة ووصول
الحيض اليها وقد صرح بما اضمر بقيده بقوله لا في حق غيرها كضرتها لانها متهمة في حقها وهو صرح بما علم التزاما
بالنسبة اليه وعقد مثل لما ذكره بقوله فلو قال ان حضت فانت طالق وفلانة فقالت حضت طلقت

هي كما ذكر لا تطلق فلانة نقل في النهاية عن شرح الطحاوي ان هذا ليس بمجرى على عمومه بل هذا فيما اذا كذبها
الزوج في قولها حضت واما اذا صدقها يقع الطلاق عليهما جميعا وكذا تقبل قولها في حق نفسها لا غير بالاجماع
ان كنت تحبين عذاب الله فانت طالق وعبدي حر فقالت احب طلقت المرأة ولا يعتق العبد فانه
تيقنا بكذبها حين قالت احب عذاب الله فلم تطلق قلت لان الانسان قد يبلغ بضعف الصدر درجة لا يؤثر
عذاب الله على صحبته اعلم ان التعليق بالمحبة كالتعليق بالحيض الا في شيئين احدهما ان التعليق بالمحبة يتقيد
على المجلس لكونه تخييرا حتى لو قامت وقالت احبه لا تطلق والتعليق بالحيض لا يبطل بالقيام كساير التعليقات
والثاني انها اذا كانت كاذبة في الاخبار تطلق في التعليق بالمحبة لما قلنا وفي التعليق بالحيض لا تطلق فيما
بينه وبين الله تعالى ولا يقع الطلاق في قوله ان حضت ما لم يستمر الدم ثلثا لاحتمال الاستحاضة وان كان لا بد من
اليقين فاذا استمر الدم ثلثا وقع الطلاق من ابتدائه اي من ابتداء رؤية الدم لانه تبين من استمرار
ثلثة ايام انه حيض فيحكم بعد الثلثة بوقوع الطلاق من اولها ولو قال ان حضت حيضة فانت طالق يقع الطلاق
اذا طهرت من الحيض ولم يقع قبل الطهر لان الحيضة بالهاء هي الكاملة منها وكمالها بانتهائها وذلك بالطهر
بقوله ولو قال لزوجته ان ولدت ذكرا فانت طالق طلقة واحدة وان ولدت انثى فانت طالق ثنتين
فولدتهما اي ذكرا وانثى والحال انه لم يدر الاول منهما تطلق طلقة واحدة قضاء لان الذكر ان كان اول
وقعت واحدة وان كان اخر فثنتان والواحدة متيقن فيلزمه قضاء اي من حيث القضاء والحكم
وتطلق ثنتين تنزها اي تطلب بالنزاهة والطهارة عن دنس الحرمة والاثم حتى لو وقع طلقة
قبل او بعد او كانت امة لا يتزوجها قبل التحليل تحرزا عن الحرمة وتنقضي العدة به لانهما يمينان
ولدت اولا الجنين ويقع جزاؤه فيكون معتدة وانقضاؤها بوضع الثاني لانها حامل به فاذا
انقضت العدة انحلت اليمين الاخرى بوجود الشرط ولم يقع به شيء لان الطلاق المقارن لا
العدة لا يقع ولو علق طلاقا او عتاقا بشرطين بان قال ان دخلت دار زيد ودار عمرو فانت
طالق ثلثا شرط للوقوع وجود الملك عند اخرهما حتى لو طلقها بعد هذا الكلام وانقضت عدتها
ثم وجد احد الشرطين وهي مبانة ثم تزوجها فوجد الشرط الاخر وقع عليها الطلاق المعلق
وقال زفر لا يقع حتى يوجد الاول ايضا في الملك اعتبارا له بالثاني فان وجدا اي الشرطان او وجد
فيه اي في الملك وقع الطلاق وان وجدا او اخرهما الا فيه لا يقع لاشتراط الملك حالة الحنث
وهذه المسئلة على اربعة اوجه اما ان وجد الشرطان في الملك فيقع ما بقي من الثلث اجماعا او وجدا
في غير الملك فلا يقع اجماعا او وجد الاول في الملك والثاني في غير الملك لا يقع اجماعا ايضا او وجد
في غير الملك والثاني في الملك فتطلق عندنا خلافا لزفر ويبطل تنجيز الطلقات الثلث تعليقه اي تعليق
الطلاق سواء كان المعلق واحدة او ثنتين او ثلثا المراد بالتنجيز ايقاع الطلاق حالا فلو علقها

بشرط

بشرط ثم نجزها قبل وجوده اي الشرط ثم تزوجها بعد التحليل فوجد الشرط لا يقع شيء وصورته ان يقول
لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا ثم نجز الثلث بطل المعلق حتى لو تزوجها بعد زوج اخر فدخلت
الدار لم يقع شيء خلافا لزفر هو يقول المعلق مطلق الطلاق فيبقى اليمين فيتنزل الجزاء عند الشرط ونحن
نقول الجزاء طلقات هذا الملك وقد زال بالتنجيز ولو علق الطلقات الثلث او العتق اي عتق امته بالوطي
الازواج ولبث لا يجب العقر في المسئلتين العقر مهر المرأة اذا وطئت عن شبهة والمراد منه
مهر المثل وقيل هو مقدار اجرة الوطي لو كان الزنا حلالا باللبث بعد الايلاج اي بعد ادخال الحشفة حتى
التقى الختانان اذ بالتقاء الختانين عتقت الامة وطلقت الزوجة واللبث ليس بوطي بعده ولا
يصير به اي باللبث مراجعا في الطلاق الرجعي صورته ان يقول لامرأته او لامته ان جامعتك فانت طالق ثلثا
او انت حرة فلما التقى الختانان ولبث ساعة لم يجب عليه العقر وكذا لم يصر مراجعا اذا كان الطلاق المعلق
رجعيا ما لم ينزع ثم يولج ثانيا فحينئذ يجب العقر في المسئلتين ويصير مراجعا لو كان الطلاق رجعيا خلافا
لابي يوسف فيجب العقر فيهما عنده ويصير مراجعا لحصول الجماع معنى بالالتذاذ مع المس بشهوة ولها
الجماع ادخال الفرج في الفرج ولم يوجد ذلك بعد الطلاق الثلث والعتق ولو قال لزوجته ان نكحتها اي فلانة
فهي طالق فنكحها عليها في عدة الطلاق البائن لا تطلق لان الشرط لم يوجد لان التزوج عليها ان
عليها من ينازعها في الفراش ويزاحمها في القسم فلم يوجد قوله في عدة البائن اشارة الى انه اذا كان في
الرجعي تطلق وان وصل الزوج بقوله انت طالق قوله نصب على نزع الخافض ان شاء الله او قوله
ما لم يشاء الله او ما شاء الله او ما لم يشاء الله وما هذه موصولة او الا ان يشاء الله لا تطلق لقوله
عليه السلام من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد استثنى خلافا لمالك فان عنده تطلق وان استثنى
قوله وان وصل اشارة الى انه اذا لم يوصل لا يصح ومنهم من جوزه في المجلس ولو حرك لسانه بالاستثناء
عند الكرخي وان لم يكن مسموعا وكذا الحكم ان علق بمشية من لا يظهر مشيته كالملائكة والجن وفي
انهما اذا اختلفا في الشرط او الاستثناء في الطلاق او الخلع فكذبته فالقول له ولو شهدوا
الطلاق او الخلع بغير استثناء او شهدوا انه لم يستثن تقبل وهذه من المسائل التي تقبل الشهادة على النفي
لا تطلق بقوله انت طالق لو ماتت المرأة قبل قوله ان شاء الله لفوات المحل وان مات هو قبل قوله
ان شاء الله يقع الطلاق لانه لم يتصل به الاستثناء وفي قوله انت طالق ثلثا الا واحدة متصلا يقع ثنتان
وفي قوله انت طالق ثلثا الا ثنتين يقع واحدة وعن ابي يوسف انه لا يصح استثناء الاكثر وفي ظاهر الرواية
بين الاقل والاكثر وفي قوله انت طالق ثلثا الا ثلثا يقع ثلث لان الاستثناء المستغرق باطل
الانكار بعد الاقرار بخلاف استثناء البعض من الجملة سواء استثنى الاقل او الاكثر باب
المريض من عنون به نظرا الى اصالته فيه ومن عنونه بالفار قصد التعميم الحالة التي يحجر

فاراً بالطلاق ولا ينفذ تبرعه فيها الا من الثلث عند عدم الاجازة وكذلك المرأة ما اى حالة يغلب
فيها الهلاك كمن مرضاً كان او صحيحاً المرض يمنعه عن اقامة مصالحه خارج البيت انما قال خارج البيت لان
للقدرة فيه وقيل من لا يقدر الصلوة قائماً وقيل من لا يقدر على المشى الآن يتهادى بين اثنين وقيل من
لا يقدر على صب الماء من كوز اى كوز وقيل من لا يقوم بنفسه الا باقامة الغير وعن ابى يوسف من لا
لى الصلوة وقيل هو الذى يكون صاحب فراش ان لا يقوم الا بكلفة ومشقة وكان الغالب منه
الهلاك هذا فى حق الرجل واما المرأة فلا تخرج فانى عجزت عن مصالحها فى البيت فمريضة والمقعد والمفلوج
المسلول كالصحيح لانه قد يعيش كثيراً وقال ابن سلمة الآن يرجى برؤه بالتداوى وقال الفقيه ابو
جعفر الآن يزداد مرضه ابداً وان كان يزداد وينقص فان مات بعد ذلك بسنة فهو صحيح وان مات
قبل ذلك بسنة فمريض ومبارزته رجلاً اى محاربته عطف على قوله مرض وتقديمه ليقتل فى قصاص او رجم
فى الزنا ومن المشايخ من قال اذا قدم للقصاص لا يكون فاراً لان العفو مندوب اليه بخلاف الرجم
الاعتماد فلو ابان امرأته بلا سؤالها حال كونهما من متحيرى الملة انما قال ابان لانه بالطلاق الرجعى
لا يصير فاراً من غير سؤالها فاما اذا طلقها بسؤالها فلا ترث وهو بتلك الحال ثم مات عليها بذلك السبب
او بغيره اى بسبب اخر كما اذا قتل صاحب الفراش او فاجاء المبارز وهى اى الزوجة فى عدة
ورثت جواب لو وعند الشافعى لا ترث وان كانت فى العدة وعند مالك ترث وان تزوجت بزوج
اخر واما اذا ماتت لا يرث الزوج منها وكذا ترثه لو طلبت طلقة رجعية فطلقها ثلثاً لان الرجعى
النكاح فلم تكن بسؤالها راضية ببطلان حقها فترث وكذا ترثه مبانة قبلت ابنه بشهوة بعد
اذا ابانها فى مرض الموت ثم قبلت ابن زوجها بشهوة لا يمنع تقبيلها الارث اذ البينونة وقعت بالطلاق
لا بتقبيلها بخلاف ما اذا بانت بالتقبيل فانها لا ترث ولو ابانها والحال هو محصور اى ممنوع فى
او فى صف القتال غير مبارز او محبوس لقصاص او رجم او لغيرهما او يقدر على القيام بمصالحه خارج
لكنه مشتكى من الم او محموم لا ترث لغلبة السلامة فى هذه الاحوال وكذا لا ترث المختلعة بسؤالها
مخيرة اختارت نفسها وهى التى قال لها زوجها اختارى فاختارت نفسها لمجيء الفرقة من قبلها او
طلقت على صيغة المفعول ثلثاً او بائناً فى مرضه بامرها او بغير امرها لكن صح اى صح من مرضه ثم مات
فى العدة لا ترث لعدم الفرار بالامر فى الاولى والصحة فى الثانية ومن ارتدت بعدما ابانها ثم اسلمت
لبطلان اهلية الارث بالردة وكذا لا ترث مفرقة بسبب الجب والعنة او خيار البلوغ او
العتق لما ذكرنا ولو فعلت ذلك مريضة لا تقدر على القيام بمصالح بيتها حالة كاشفة للمرض
تصير هى به فارة ثم ماتت المرأة فى ذلك المرض وهى فى العدة يرثها لفرارها من ارثه ظاهر او لو
بامرها فى مرضه ومات والعدة قائمة او تصادقا اى الزوجات فى المرض انها اى الابانة كانت

... ومضت العدة ثم اوصى الزوج لها بوصية او اقر بدين لها عليه فى المسئلتين فلها الاقل من ارثها
ومن الوصى او الاقر وكلمة من بيانية وليست بتفضيلية لانه استعمل باللام واجتماعهما نادر فلا يقاس
قال بعضهم ان لفظة من هنا متعلقة بالظرف اى ثبت لها من الموصى به ومن الارث ما هو اقل
... مذكور فى حواشى صدر الشريعة وان علق الزوج الطلاق بفعل شخص اجنبى المراد من الفعل
... النزل او بمجيء الوقت بان قال ان دخل فلان الدار او اذا جاء رأس الشهر فانت طالق فوجد
... فان كان التعليق والشرط فى مرضه ورثت الزوجة منه لتحقق الفرار وان كان احدهما لى
... او التعليق فى الصحة لا ترث تصريح بالمفهوم ولو كانا فى الصحة لا ترث بالاولى وان علق طلاقها بفعل
... طلقها سواء كان مما له بد منه ككلام اجنبى او لا بد منه وهما اى التعليق والشرط فى المرض او الشرط
... فقط اى دون التعليق ورثت الزوجة لقصده بطلان ارثها بوجود الشرط فيه وكذا ترثه لو علق
... بفعلها وذلك الفعل مما لا بد لها منه اما طبعاً كالتنفس او شرعاً كالصلوة وهما اى التعليق والشرط
... وكذا لو كان الشرط فقط فيه ولو اكتفى بكون الشرط فيه لكان اخصر خلافاً لمحمد فيما اذا كان التعليق
... والشرط فى المرض وان كان لها منه بد لا ترث الزوجة على كل حال اى سواء كانا فى المرض او التعليق فى الصحة والشرط
... وان قذفها مطلقاً ولاعن وهو مريض ورثت لان الفرقة بسبب وجد منه وكذا ترث لو كان القذف فى الصحة
... وان فى المرض خلافاً لمحمد فانها لا ترث عنده لان الفرقة تقع بلعانها اخراً ولا تضاف الى القاذف وان آلى منها يعنى
... ان لا يقربها اربعة اشهر فلم يقربها حتى مضت المدة وبانت به اى بمضى الزمان فان كانا اى الايلاء والبينونة
... ورثت لانه بمنزلة تعليق الطلاق بمضى الزمان وان كان الايلاء فى الصحة لا ترث وفى الطلاق الرجعى ترث
... الوجوه اى سواء كانا فى المرض او فى الصحة او احدهما فى الصحة والاخر فى المرض بفعلها او بفعله او بفعل اجنبى
... ابداً او لان مات وهى فى العدة لما تقدم من ان الطلاق الرجعى لا يزيل النكاح ولا يحرم الوطء والا اى
... لكن فى العدة لا اى لا ترث للبينونة بعدها فلما ذكر سبب الحرمة ذكر رافعه عقيبه حيث قال باب
... لما كانت متأخرة عن الطلاق طبعاً اخرها وضعاً ليناسب الوضع الطبع وهى مصدر من رجع رجوعاً
... الراء افصح عند الجمهور وكسرها عند الازهرى وقد فسر ذلك بقوله هى استدامة ملك النكاح القائم اى ابقاء الزوج
... القائم وطلب دوامه على ما كان ما دامت فى العدة فان النكاح قائم فيها لقوله تعالى فامسكوهن بمعروف فان الامساك
... هو الاستدامة القائم لا عن اعادة الزائل فيدل على شرعية الرجعة وشرطية بقاء العدة لان الاستدامة
... تتحقق ما دامت العدة باقية لان الملك باق فى العدة زائل بعد انقضائها للعلم انه لا بد من قيد بعد الدخول لان العدة
... او الخلوة الصحيحة بلا دخول ولا تصح فيها الرجعة وفرع على التعريف قوله فمن طلق ما دون ثلث من طلقة
... وثنتين وهذا فى الحرة لانها بالثلث تحرم مغلظة فلا رجعة وكذا الثنتان فى الامة بصريح الطلاق وهو ما يستعمل
... كانت طالق ومطلقة وطلقتك او بالثلث الاول وهى اعتدى واستبرئى رحمك وانت واحدة

من كناياته وهي ما احتمله وغيره ولم يصفه اي الصريح بضرب من الشدة فانه يقع بائنا كما مر ولم يكن ...
ماله فله ان يراجع بالقول صريحا وكناية او بالفعل وان وصلية ابت المرأة لانها استدامة ملكه القائم كما ...
مادامت في العدة بقوله متعلق بقوله يراجع راجعتك في الحضر او راجعت امرأتي في الحضرة والغيبة او ...
ما يوجب حرمة المصاهرة من وطئ ونحوه وفيه خلاف الشافعي فان الرجعة عنده لا تكون الا بالقول فلا يجوز عنده ...
قبل الرجعة بالقول او مس بشهوة بدون انزال ونحوه كالقبلة والنظر الى فرجها الداخل من احد الجانبين ...
وعند ابي يوسف انما تكون من جانب الزوج وندب عندنا الاشهاد عليها اي على الرجعة دفعا للتناكر ودر ...
التهمة لان الناس عرفوها مطلقة وعند مالك تجب وهو احد قولي الشافعي قيل في الجب ان ما كان ...
في النكاح ويشترطها في الرجعة وندب ايضا اعلامها بها اي اعلام الزوج المرأة بالرجعة حتى لا تتزوج ...
وقوع الرجعة فيقع في محظور ولو قال الزوج بعد انقضاء العدة كنت راجعتك فيها اي في ...
فصدقته في وقوع الرجعة في العدة صحت الرجعة لان بالتصادق يثبت النكاح فالرجعة اولى وان ...
فالقول قولها ولا يمين عليها لان الرجعة من الاشياء التي لا يمين فيها عند ابي حنيفة والا اي وان ...
فلا اي لا تصح الرجعة لثبوت التهمة ولا يرفع الا ببينة ولو قال راجعتك يريد به الانشاء فقا...
بلا مهلة حال كونها مجيبة له انقضت عدتي فالقول لها مع اليمين عند ابي حنيفة ولا تصح الرجعة ...
لانها صادفت وقت العدة اذ هي باقية ظاهرا وله انها امينة في الاخبار عن الانقضاء ولو قال ز...
الامة بعد مضي العدة قد كنت راجعت فيها فصدقه سيدها وكذبته الامة فالقول لها في ...
اما الاولى فهو قول ابي حنيفة وعندهما القول للسيد لان البضع ملكه وهو خالص حقه ولابي ...
ان الرجعة تبنى على قيام العدة والقول فيها قولها فكذا فيما تبنى عليها واما الثانية فلانه لو قف على ...
وهي امينة فيه فيقبل قولها دون المولى والزوج وفي عكسه بان كذبه المولى وصدقته الامة القول ...
ولا تثبت الرجعة اتفاقا في الصحيح احترازا عما قيل انها على الخلاف وان قال الزوج يريد الانشاء ...
فقالت بلا مهلة مضت عدتي وانكرا اي الزوج والمولى فالقول لها لانها امينة في ذلك اذ هي العا...
بانقضائها واذا طهرت المعتدة حقيقة او حكما ولا عادة لها وهذا اشمل من قول الوقاية ...
من الحيض الاخير فهي الحيضة الثالثة التي تنقض العدة بها لعشرة ايام انقطعت الرجعة وان ...
لم تغتسل لان الحيض لا يزيد على العشرة وان انقطع لاقل من العشرة لا اي لا تنقطع الرجعة ...
تغتسل او يمضي عليها ادنى وقت صلوة قدر ما تقدر على الاغتسال والتحريمة لان مدة الاغت...
من الحيض اذا كانت ايامها اقل من عشرة فالاغتسال مؤكد الانقطاع وكذا مضي وقت الصلوة ...
وقتها صارت الصلوة دينا في ذمتها وهو من احكام الطاهرات لانها لا تصير دينا الا على الطاهرة ...
او تيمم ان لم تقدر على الماء بعد ما طهرت وتصلي مكتوبة او تطوعا وعند محمد تنقطع بالتيمم وان لم تصل ...

لان التيمم كالغسل عند عدم الماء وبه قال زفر ولهما انه ليس بطهر في نفسه بل هو ملوث فاعتبر طهارة
للضرورة وتنقطع في عدة الكتابية بمجرد الانقطاع ولو اغتسلت المعتدة من الحيض الثالث ونسيت
اقل من عضو نحو اصبع انقطعت الرجعة وان نسيت عضوا تاما لا اي لا تنقطع الرجعة وهذا استحسان
والقياس في العضو الكامل الانقطاع لانها غسلت اكثر البدن والقياس فيما دون العضو ان تبقى
لان حكم الجنابة والحيض مما لا يتجزى وجه الاستحسان وهو الفرق بين العضو وما دونه ان ما دون العضو
يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء اليه فقلنا تنقطع الرجعة ولا يحل لها التزوج اخذا بالاحتياط
في الرجعة والتزوج بخلاف العضو الكامل اذ لا يتسارع اليه الجفاف ولا يغفل عنه عادة فافترقا وكل واحد
من المضمضة والاستنشاق كالاقل لان بهما عضو على الصحيح وفي رواية عن ابي يوسف وهو قول محمد على ما في الهد...
ان كل واحد منهما كتمام العضو احتياطا لشبهة الخلاف لان في فرضيتهما خلافا ولو طلق حاملا وجاءت به لستة
اشهر فما فوقها من حين العقد او من حين ولدت منه قبل الطلاق وانكر وطأها له ان يراجع ولا عبرة بانكاره
للوطئ لان الشرع كذبه حيث اثبت النسب منه فان قيل قوله لم اجامعها صريح في عدم الجماع وثبوت الولد دليل
على الجماع والصريح فوقها قلنا الدلالة من الشارع اقوى من الصريح الصادر من العبد لاحتمال الكذب منه
دون الشارع وان طلق من خلا بها خلوة صحيحة وانكر وطأها فليس له ان يراجع اذ حينئذ لا يكذبه الشرع
في انكاره فان راجعها في المسئلة المذكورة ثم ولدت بعد الرجعة لاقل من عامين يعني من وقت الطلاق
صحت الرجعة لانها معتدة لم تقر بانقضاء العدة فيثبت نسب الولد منه فظهر انه كان وطئها قبل الطلاق ولو
قال لام ولده ان ولدت فانت طالق فولدت ولدا ثم ولدت ولدا آخر من بطن آخر وذلك بان يكون بين الولادتين
ستة اشهر او اكثر فهو اي الذي جاءت به بعد ستة اشهر رجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ووجبت العدة
فيكون الولد الثاني من علوق حادث منه في العدة لانها لم تقر بانقضاء العدة فيصير مراجعا ليكون الوطئ حلالا
فالولد الثاني دليل الرجعة وهذا معنى كونه رجعة وانما قال من بطن آخر لانهما اذا كانا من بطن واحد لا تثبت الرجعة
اذ حينئذ يكون علوق الولد الثاني قبل الولادة الاولى وان قال لامرأته كلما ولدت فانت طالق فولدت ثلثة
اولاد في بطون مختلفة فالولد الثاني والثالث رجعة فانها طلقت بالولد الاول
وصارت معتدة وبالولد الثاني صار مراجعا في الطلاق الاول صح
اذ يجعل العلوق بوطئ حادث في العدة حملا لامر المسلم على الصلاح وطلقت ثانيا بالولد الثاني لان اليمين
معقودة بكلمة كلما وبالولد الثالث صار مراجعا في الطلاق الثاني لما مر وتم الطلاق الثالث بولادة الولد الثالث
فتحرم عليه حرمة مغلظة وتجب عليها العدة اي عدة الطلاق الثالث الواقع بالولادة الثالثة بالاقراء لانها
حائل من ذوات الحيض حين وقع الطلاق والمطلقة الرجعية تتشوق وتتزين في العدة التشوق هو ان تجلو
وجهها وتصقل خديها فهو خاص والتزين عام ويجوز حذف احدى التائين فيهما وفي مثلهما هذا اذا كانت المراجعة
مرجوة لانها حلال للزوج وهو اما اذا كانت تعلم انه لا يراجعها لشدة بغضه لها فانها لا تفعل ذلك وانما قيد بالرجعية

اتفاقا ولو كان الاقل من عضو ففيه [illegible] لا يتوقف [illegible] بالانقطاع ع ح

[illegible]

الحاشية بالمهرة [illegible]

لان المبتوتة والمتوفى عنها زوجها تحد وندب للزوج ان لا يدخل عليها حتى يعلمها بتنحنح ونحوه ان لم يقصد
رجعتها لاحتمال ان يقع نظره على وجه يحصل الرجوع فيؤدي الى تطليقة اخرى وليس له اى للزوج ان يسافر
بها اى بالمطلقة الرجعية حتى يراجعها لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن الاية نزلت في المعتدات من رجعي
بسياق قوله تعالى اذا طلقتم النساء وصريح الطلاق رجعي بالاجماع وقال زفر له المسافرة بها من غير رجعة
لبقاء النكاح ولان المسافرة بها رجوع عنده فصار كالوطي والطلاق الرجعي لا يحرم الوطي حتى لو وطئها
لا يلزم العقر وقال الشافعي يحرمه حتى يلزم العقر ثم شرع في بيان ما يحل للمطلقة فقال وله ان يتزوج
مبانته بما دون الثلث ان كانت حرة وبما دون الثنتين ان كانت امة في العدة وبعدها لبقاء المحل الاصلي
وهو عدم تكامل العدد ولا تحل الحرة بعد الطلقات الثلث مطلقا سواء كانت في العدة او لا ولا الامة بعد
الثنتين الا بعد وطي زوج اخر لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والمراد منه الطلقة
الثالثة والثنتان في الامة كالثلث في الحرة لان الرق منصف لحل المحلية على ما عرف والنكاح في الاية محمول
على العقد ولزوم الوطي ثبت بحديث مشهور وتجوز به الزيادة على الكتاب وهو حديث العسيلة بنكاح
صحيح بعد انقضاء عدة الاول ومضي عدته اى عدة النكاح الصحيح بعد زواله بالطلاق في الزوج الثاني
وقيل الضمير راجع الى الزوج لكونه سببا لها والاول اقرب والثاني اظهر ولا تحل له اى لزوج طلقها ثلثا لو حرة
او ثنتين لو امة بملك يمين بان كانت امة فملكها بعد طلاقها ثنتين او حرة بعد طلاقها ثلثا ارتدت ولحقت
بدار الحرب فاشتراها لم تحل له لصريح الاية ويحلها وطي المراهق لانه في التحليل كالبالغ وقال مالك لا يحلها وطئه
لا السيد يعني ان وطي المولى امته لا يحلها للزوج الاول لان الغاية في الاية نكاح الزوج الثاني والشرط للحل
للزوج الاول الايلاج اى ادخال الثاني حشفته دون الانزال لانه كمال الجماع ولو اشترط الزوجي بالذوق وتضعيفه
العسيلة فان تزوجها الزوج الثاني بشرط التحليل بان يقول تزوجتك على ان احللك للزوج الاول او قالت
المراة تزوجتك على ان تحللني له وشرطاه وكيلهما كشرطهما كره تزوج الزوج الثاني لقوله عليه السلام لعن الله المحلل و
المحلل له اما لو اضمرا ذلك في قلبهما فلا فلا يكره عند عامة العلماء بل قال بعضهم ان المحلل ماجور وتحل المراة
بحديث العسيلة للاول مع الكراهة عند ابي حنيفة وروي عن ابي يوسف ان النكاح بشرط التحليل فاسد
ولا تحل للاول لانه في معنى شرط التوقيت فيكون في معنى المتعة فيبطل وعن محمد انه اى النكاح بشرط التحليل
صحيح لان النكاح لا يبطل بالشرط ولا تحل للاول اذ فيه استعجال في تحصيل الحل فيجازى بالحرمان كما في قتل
المورث وفي المضمرات ان الصحيح قول ابي حنيفة ثم قيل انما لعن مع حصول الحل لان اشتراط ذلك في
العقد هتك للمروة واعارة النفس في الوطي لغرض الغير وهو قلة حمية ولهذا قال عليه السلام هو التيس المستعار
والزوج الثاني يهدم ما دون الثلث اى حكمه ايضا اى كما يهدم حكم الثلث يعني اذا طلق الحرة تطليقة
او تطليقتين ومضت عدتها وتزوجت بزوج اخر ثم عادت الى الزوج الاول عادت بثلث تطليقات

ويهدم الزوج الثاني حكم ما دون الثلث من الحرمة الخفيفة كما يهدم حكم الثلث من الحرمة الغليظة عند الشيخين
خلافا لمحمد وزفر والشافعي فان عندهم لا يهدم ما دون الثلث وثمرة الخلاف تظهر فيما فرعه عليه بقوله
فمن طلقت دونها اى الثلث وعادت اليه اى الى الاول بعد زوج اخر عادت الى الاول بثلث يعني يملكها بثلث
طلقات مستقلات عندهما وعنده اى عند محمد بما بقي من الثلث ولو قالت مطلقة الثلث انقضت
عدتي منك وتحللت اى تزوجت باخر ودخل بي وطلقني وانقضت عدتي منه والمدة تحتمل ذلك اى على ما له
وادناها عند ابي حنيفة شهران لانه جعل كانه طلقها في اول الطهر تحرزا عن ايقاع الطلاق في الطهر بعد الجماع
فثلثة اطهار يكون خمسة واربعين وجعل حيضها كانه خمسة لانه بين اقله واكثره فاعتبر الوسط فذلك خمسة
وثلث حيض يكون خمسة عشر وعندهما تسعة وثلثون يوما جعلا كانه طلقها في اخر الطهر احترازا عن تطويل
العدة فاعتبر اقل الحيض لعل مدته فله تصديقها ان غلب على ظنه اى الزوج الاول صدقها في انقضاء العدة
لان النكاح ان كان من المعاملات فخبر الواحد فيها مقبول كما في الوكالات والاذن في التجارات
وان كان امرا دينيا لتعلق الحل به فخبره مقبول ايضا كما لو اخبرت بطهارة شيء باب الايلاء
هو لغة مصدر آلى الحلف اى احدث الحلف وياءه بدل من الهمزة وهمزته من الياء وتعديته بمن على
تضمين معنى التباعد وشرعا الحلف على ترك وطي الزوجة مدته اى مدة الايلاء وهي اى مدة الايلاء
اربعة اشهر لقوله تعالى والذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر الاية للحرة وشهران للامة
لما مر ان الرق منصف ولا حد لاكثرها فلا ايلاء لو حلف على اقل منها لتصريح بما علم فلا حاجة اليه
وحكمه وقوع طلقة بائنة ان بر اى ان حفظ اليمين بان لم يطأ في المدة ولزوم الكفارة اى كفارة اليمين
لانه موجب الحنث في اليمين بالله تعالى او الجزاء لانه موجب التعليق بطلاق او عتاق او صوم او حج ان
حنث في اليمين فلو قال لزوجته والله لا اقربك من غير تعيين مدة تقع يمينه على الابد او قال لها
والله لا اقربك اربعة اشهر بتعيين المدة كان موليا لوجود الحلف على ترك القربان اربعة اشهر
ضمنا في الاولى وصريحا في الثانية وكذا اى يكون موليا لو قال ان قربتك فعلي حج او صوم او صدقة
وعين قدر ما يلزمه او قال فانت طالق او عبده حر خلافا لابي يوسف فيه لانه يمكنه البيع ثم
القربان ولهما ان البيع موهوم فلا يمنع المانعية فيه ثم بين حكم الايلاء بالنظر الى التفسيرية بقوله فان قربها
اى وطيها في تلك المدة المضروبة حنث في يمينه ولزمه ما التزم به نفسه وسقط الايلاء لانتهاء اليمين
بالحنث والا اى وان لم يقربها في تلك المدة بانت المراة بتطليقة واحدة بمضيها اى المدة وعند
الشافعي انما تطلق بتفريق القاضي بعد مضي المدة وسقط اليمين ان حلف على اربعة اشهر
لانتهائها بانتهاء المدة حتى لو نكحها ولم يقربها بعد ذلك لا تبين وبقيت اى اليمين ان اطلق بان قال
والله لا اقربك لوقوعها على الابد وان لم يذكره لانصراف المطلق اليه فان طلق فيما يبدو بمحلل

على التأبيد فرع عليه بقوله فلو نكحها ثانيا عاد الايلاء ويكون ابتداء مدته من وقت التزوج وسواء
تزوجها في العدة او بعدها وهو الصحيح فان مضت مدة اي اربعة اشهر اخرى بعد نكاح ثان بلا وطي
الظرف متعلق بمضت بانت باخرى لان الظلم منه بالامتناع وبالتزوج عاد حقها في الجماع فيجازيه
بازالة ملكه بمجرد الوقوع فان نكحها المولي نكاحا ثالثا ومضت مدة الايلاء بلا فيء فكذلك اي تبين
اخرى لما مر فان تزوجها اي التي بانت منه بالايلاء ثلث مرات بعد زوج اخر فلا ايلاء لانتهاء الملك
الاول واليمين باقية بعد ثلث طلقات لان اليمين متى كانت مطلقة لا تنحل الا بالحنث وفيما
ذكر يوجد الوطي فلم تنحل اليمين وهذا اذا كان اليمين بغير الطلاق وان كانت فلا تبقى بعد ثلث
لان التنجيز يبطل التعليق فان وطئ عند عوده اليها بعد التحليل لزم الكفارة في اليمين بالله لبقاء اليمين
او الجزاء لو تعليقا ولا تبين بمضي المدة وان لم يطأ هذا تفريع بافادة قوله فلا ايلاء وكذا اي لا ايلاء
لو آلى من اجنبية لان النص مقيد بالنساء ومن مبانة لعدم حل الوطي اما المطلقة الرجعية
فكالزوجة فيصح الايلاء لحل وطئها ولا ايلاء فيما دون اربعة اشهر في الحرة لورود النص
مقيدا بها ولو قال والله لا اقربك شهرين وشهرين بعدهما كان ايلاء لان الجمع في الجمع كالجمع بلفظ
وقوله بعدهما وقع اتفاقيا اذ لا اختلاف الحكم لو لم يذكر والاصل في مسائل اليمين انه متى عطف
من غير اعادة حرف النفي ولا تكرار اسم الله يكون يمينا واحدا حتى لو اعاد حرف النفي وقال والله
لا اقربك شهرين ولا شهرين او قال والله لا اقربك شهرين والله لا اقربك شهرين لا يكون موليا لانه
يمينان فيتداخل مدتهما حتى لو قربها قبل مضي شهرين يجب عليه كفارتان ولو قربها بعد مضيهما لا يجب
عليه شي لانقضاء مدتها ولو مكث يوما او ساعة بعد ما قال والله لا اقربك شهرين ثم قال بعده
والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين فليس بايلاء لعدم الاتصال بين القولين لانه لما فصل
بين الشهرين الاولين والشهرين الاخيرين بيوم لم تتكامل مدة الايلاء وهي اربعة اشهر وكذا
لا يكون موليا لو قال لا اقربك سنة الا يوما لان المستثنى يوم منكر فله ان يجعله اي يوم شاء فلا يلزم
عليه يوم من ايام السنة الا ويمكنه ان يجعله المستثنى فان قربها وقد بقي من السنة اربعة اشهر او اكثر
صار موليا لسقوط الاستثناء وبقاء المدة ولو قال لا ادخل بصرة وحليلته اي امرأته فيها لا يكون
موليا لامكان قربانه بلا لزوم شي بان يخرجها من البصرة وان عجز المولي عن وطئها لمرضه اي المولي
او مرضها او رتقها او قرنها بفتح الراء انسداد الرحم بعظم او نحوه وبكونها صغيرة لا تطيق او لكونه مجبوبا
او لانها غائبة او حبسه او وصف بها او جبه او لان بينه وبينها مسافة اربعة اشهر لا يقدر ان يصل اليها
في مدة الايلاء ففيئه اي رجوع الزوج عن الايلاء ان يقول فئت اليها اي رجعت اليها وحينئذ
لا تطلق او ابطلت العزم من وقت الحلف لا في المدة وقال الشافعي لا فيء الا بالجماع وهو مذهب

الطحاوي فلو زال العجز بان صح او صحت وقدر على الوطي في المدة اي مدة الايلاء تعين الفيء حينئذ
بالوطي لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف كما اذا قدر المتيمم على الماء حال الصلوة وان قال لها في غير
مذاكرة الطلاق انت علي حرام فهو على وجوه الاول كان موليا ان نوى التحريم او لم ينو شيا فان هذا اللفظ
مجمل فكان بيانه الى المجمل وان قال اردت به التحريم او لم ارد به شيا كان يمينا ويصير به موليا لان تحريم الحلال
يمين بالنص والثاني ان نوى ظهارا فظهار عند الشيخين لانه اطلق الحرمة وفي الظهار نوع حرمة فاذا نواه صح
لانه يحتمله وعند محمد لا يكون ظهارا لعدم ركنه وهو تشبيه المحللة بالمحرمة والثالث ان نوى الكذب فكذب
اي هدر لانه وصف المحللة بالمحرمة فكان كذبا حقيقة فاذا نواه صدق لانه اراد حقيقة كلامه والرابع ان نوى
الطلاق فبائن كما في الفاظ الكنايات والخامس ان نوى الثلث فثلث وقد مر في الكنايات وقيل
يصرف التحريم الى الطلاق من غير نية للعرف لا سيما في زماننا واشار المصنف الى ذلك بقوله والفتوى
اليوم على وقوع الطلاق به اي بقوله انت علي حرام وان لم ينو للتعارف في زماننا بانه طلاق ولهذا
لا يحلف به الا الرجال وعن هذا قالوا لو نوى غيره لا يصدق قضاء وكذا اي يفتى بوقوع الطلاق
البائن بقوله كل حل علي حرام او هرچه بدست راست گيرم بروي حرام وان لم ينو للعرف وهو مختار مشايخ
سمرقند لان مراد العامة من هذا اللفظ الطلاق وقال بعض مشايخنا لم يتضح لي عرف الناس في هذا فان من
لا امرأة له يحلف به كما يحلف ذو الحليلة فالظاهر انه يراد به ما يتناول باليد وهو الماكول والمشروب
والصحيح ان يقول ان نوى الطلاق يكون طلاقا بائنا فاما من غير نية فالاحتياط ان يتوقف الحكم فيه ولا
يخالف المتقدمين

باب الخلع

هو بالضم اسم من الخلاعة بالفتح بمعنى التباعد او من
الخلع لكن بمعنى النزع سمي الطلاق المعروف به على تشبيه رابطة النكاح بلجام او نحوه ورفعها
بنزعه كما سمي طلاقا للتشبيه بالقيد او على تشبيه كل من الزوجين بلباس آخر كما في قوله تعالى هن لباس لكم وانتم
لباس لهن وتشبيه ازالة الازواج بنزع اللباس هو شرعا طلاق بعوض وقوله الفصل عن النكاح
تفسير لا تعريف له والا لدخل فيه الطلاق البائن وقيل ان تفتدي المرأة نفسها بمال ليخلعها به والاصل
فيه ان يكون بعوض وهو المنصوص عليه وقد يكون بغير عوض ولذا اقتصر على تفسيره ولا بأس به
اي بالخلع فيه اشارة الى ان عدم الخلع اولى وان كان عند الحاجة بان خاف ان لا يقيما حدود الله تعالى وما
يلزمهما من مواجب الزوجية وكره له اخذ شي اي عوض من المرأة في الخلع قل او كثر ان نشز اي ان
ابغضها الزوج لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج واتيتم احديهن قنطارا فلا تاخذوا منه
شيا ولانه اوحشها بالاستبدال فلا يزيد في وحشتها باخذ المال وكره اخذ اكثر مما اعطاها من المهر
ان نشزت المرأة هذا هو المذكور في الاصل وبه اخذ القدوري والمذكور في الجامع الصغير انه لا يكره اخذ شيا من
الاكثر مما اعطاها لاطلاق قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به وجه الاولى قوله عليه السلام في امرأة ثابت بن قيس

اما الزيادة فلا وقد كان النشوز منها ولو اخذ الزيادة جاز قضاء وكذا اذا اخذه والنشوز منه والواقع به اي بالخلع
بعوض وبغير عوض وبالطلاق الصريح على مال وهو ان يقول الزوج طلقتك او انت طالق على كذا من المال او تقول
المرأة طلقني على كذا او يقول الزوج طلقتك عليه والفرق بينهما ان الطلاق على مال بمنزلة الخلع في الاحكام الا ان بدل
الخلع اذا بطل بقي الطلاق بائنا وعوض الطلاق اذا بطل يقع رجعيا طلاق بائن لانها لا تسلم المال الا لتسلم لها
نفسها وذلك بالبينونة ويلزم المال المسمى لانه لم يرض بخروج البضع عن ملكه الا به ويجوز الاعتياض عنه
وان لم يكن مالا كحق القصاص وما صلح ان يكون مهرا صلح ان يكون بدلا للخلع وانما لم يذكر عكسه حيث
لم يقل وكل ما لا يجوز ان يكون مهرا لا يكون بدلا في الخلع لانه ان اختلعت منه بما في بطن جاريتها او بما في بطن
غنمها جاز وله ما في بطنها بخلاف الصداق فانه في مثله يجب مهر المثل لان ما في البطن ليس بمال متقوم في الحال وانما
هو مال بعد الانفصال فان بطل العوض في الخلع يقع بائنا لكونه كناية وفي الطلاق الصريح يقع رجعيا
بلا شيء يعني لا يجب عليها للمسمى ولا غيره كما اذا خالعها او طلقها وهو مسلم على خمر او خنزير او ميتة ونحوها مما
ليس بمال اذ لا وجه لايجاب المسمى لمانع الاسلام ولا لايجاب غيره لعدم الالتزام فلا تصير غارة له كما
ما اذا خالع على خل بعينه فظهر خمرا لانها قد سميت مالا متقوما فتصير غارة له وانما وجب قيمة العبد
في الكتابة او العتق على خمر لان ملك المولى متقوم وملك البضع في حال الخروج عن الملك غير متقوم وانما في حالة الدخول
متقوم فيجب المال المتقوم ان كان النكاح بغير المال المتقوم ولو قالت خالعني على ما في يدي والحال انه لا شيء في يدها
فانها لم تسم مالا متقوما فلم تصر غارة والرجوع بالغرور والمراد باليد هنا اليد الحسية وان قالت خالعني على
ما في يدي من دراهم والحال لا شيء في يدها لزمها ثلثة دراهم لانها سمت الجمع واقله ثلثة ومن للبيان لان قولها
خالعني على ما في يدي كلام تام الا ان فيه نوع ابهام ففي هذا المقام يحمل للبيان لا للتبعيض كما في قوله تعالى فاجتنبوا الرجس
من الاوثان فان قلت سوى القدوري بين قوله من دراهم ومن الدراهم والجمع المحلى باللام للجنس فكان ينبغي ان
يصرف الى الواحد قلت اجاب حميد الدين بانه انما يكون اللام للجنس اذا امكن كل الجنس فيحمل على الادنى مع
احتمال الكل وههنا استحال ان يكون كل دراهم العالم في يدها فلا يكون للجنس فلا يبطل معنى الجمعية ويجوز
ان يكون اللام لتحسين الكلام لا للتعريف كقوله تعالى كمثل الحمار يحمل اسفارا وان قالت خالعني على ما في يدي
من مال والحال لا شيء في يدها لزمها رد مهرها الذي اخذته منه لانها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بزوال
ملكه الا بعوض ولا وجه لايجاب المسمى وقيمته لكونه مجهولا ولا لايجاب قيمة البضع وهو مهر المثل لانه غير
متقوم حال الخروج فتعين ايجاب ما قام به البضع على الزوج دفعا للضرر الغرور عنه وان خالعها على
عبدها الابق بصفة العبد على انها بريئة من ضمانه اي على ان العبد ان لم يوجد فلا شيء عليها لا تبرأ المرأة من ضمانه
ولزمها تسليمها اي العبد ان امكن التسليم والا اي وان لم يمكن فقيمته لان الخلع عقد معاوضة فيقتضي سلامة
العوض واشتراط البراءة عنه شرط فاسد فيبطل هو لا الخلع لانه لا يبطل بالشروط الفاسدة ولو قالت

طلقني

طلقني ثلثا بالف درهم فطلق واحدة فله ثلث الالف وهو ثلثمائة وثلثون وثلث وثلث درهم وبانت
بواحدة فانها اذا قالت طلقني ثلثا بالف جعل الالف عوضا للثلاث بدلالة الباء فاذا طلقها واحدة
وجب ثلث الالف لان اجزاء العوض تنقسم الى اجزاء المعوض وفي على بان قالت طلقني ثلثا على
الف فطلق واحدة يقع رجعيا عند ابي حنيفة فانه يحمل على للشرط والطلاق يصح تعليقه
بالشرط واجزاء الشرط لا تنقسم على اجزاء المشروط فيقع رجعية بلا شيء وعندهما كلمة على
كالباء في لزوم الثالث ووقوع البينونة لانهما حملاه على العوض بمعنى الباء كما في بعت عبدا بالف
او على الف وله ان البيع لا يصح تعليقه بالشرط فيحمل على العوض ضرورة ولا ضرورة في الطلاق لصحة
تعليقه بالشرط ولو قال لها طلقي نفسك ثلثا بالف او على الف فطلقت واحدة لا يقع شيء لانه
لم يرض بالبينونة الا لسلامة الالف كلها له ولم يسلم بخلاف قولها له طلقني ثلثا بالف لانها لما رضيت
بالبينونة بالف كانت ببعضها اولى ان ترضى ولو قال انت طالق بالف او على الف فقبلت
بانت المرأة ولزمها المال يعني الالف لانه مبادلة او تعليق فيقتضي سلامة البدلين او وجود الشرط
وان قال لامرأته انت طالق وعليك الف او قال المولى لعبده انت حر وعليك الف طلقت المرأة
وعتق العبد حال كونهما مجانا وان وصليه لم يقبلا عند ابي حنيفة وعندهما لا اي لا تطلق المرأة ولا يعتق
العبد ما لم يقبلا الالف واذا قبلا لزم المال لان هذا الكلام يستعمل للمعاوضة فيقال احمل هذا
المتاع ولك علي درهم ويكون بمنزلة قولهم بدرهم وله انه جملة تامة فلا ترتبط بما قبله الا بدلالة
الحال اذ الاصل فيه الاستقلال ولا دلالة هنا لان الطلاق والعتاق ينفكان عن
المال بخلاف البيع والاجارة فانهما لا يوجدان بدونه والخلع والطلاق بمال معاوضة
في حقها لوجود المال فيه من جانبها فيصح رجوعها عن ايجاب الخلع قبل قبوله بعدما اوجبت
بان قالت خالعني على كذا ويصح شرط الخيار لها في الخلع فان طلقها على الف على انها بالخيار ثلثة ايام
فقبلت صح شرط الخيار فان ردت الخيار في المدة بطل الخلع ولا يقع فان اختارته فالطلاق
واقع والمال لازم وقالا الخيار باطل والطلاق واقع في الحال والمال لازم عليها ويبطل بالقيام
عن المجلس قبل قبوله ~~بعدما اوجبت بان قالت خالعني على كذا ويصح شرط الخيار لها~~
انما كان الخلع كذلك لان فيه معنى المعاوضة فان المرأة تبذل مالا لتسلم لها نفسها ومعنى
اليمين لان اليمين بغير الله ذكر الشرط والجزاء والخلع تعليق الطلاق بقبولها وهذا من
طرف الزوج فجعل من جانبه يمينا ومن جانبها معاوضة فلا يرجع بعدما اوجب بان قال
خالعتك على كذا ولا يصح شرط الخيار له اي للزوج اتفاقا ولا يبطل بالقيام عن المجلس قبل
قبولها وجانب العبد في العتق على مال كجانبها اي يكون من طرف العبد معاوضة ومن جانب

ولا يصح اضافته وتعليقه بالشرط ويمين
عطف على قوله معاوضة في حقها

المولى يمينا وهو تعليق العتق بشرط قبول العبد فيراعى احكام المعاوضة في جانب العبد فيصح
رجوعه وشرط الخيار له اذا خيره المولى ويقتصر على المجلس لانه جانب المولى فلا يصح رجوعه وشرط
الخيار له ولا يقتصر على المجلس ولو قال لها طلقتك امس بالف فلم تقبلي فقالت بل قبلت فالقول له
اى للزوج مع اليمين ولو قال البايع كما يعني من قال لغيره بعت منك هذا العبد بالف درهم امس
فلم تقبل فقال المشتري بل قبلت فالقول للمشتري والفرق ان الطلاق بمال يمين من جانب الزوج
والقبول شرط الحنث فيتم اليمين بلا قبولها فلا يكون الاقرار باليمين اقرارا بشرط الحنث لصحتها
بدونه فصار القول قوله لان الزوجين اذا اختلفا في وجود الشرط فالقول للزوج لانه منكر فاما البيع
فايجاب وقبول ولا صحة لاحدهما بدون الآخر فصار الاقرار بالبيع اقرارا بما لا يتم الا به فاذا انكره فقد
رجع عما اقر به فلا يصدق والمبارأة المبارأة بفتح الهمزة مفاعلة من بارأ شريكه اذا ابرأ كل
واحد منهما صاحبه وترك الهمزة خطأ كالخلع ويسقط كل منهما كل حق لكل واحد من الزوجين
على الآخر مما يتعلق بالنكاح قيد به لانه لا يسقط ما لا يتعلق بالنكاح كالقرض وثمن ما اشترت من الزوج
لانها تسقط بالموت باي وجه كانت ولا تاثير فيه للخلع والمبارأة ثم فرع على ذلك بقوله فلا تطالب هي
مقبوضا او غير مقبوض قبل الدخول بها او بعده ولا نفقة ماضية مفروضة لانها تسقط بالفرقة باي
وجه كانت ولا تاثير فيه للخلع والمبارأة واما نفقة العدة فلا تسقط الا بالذكر لانها تجب بعد الخلع
شيئا فشيئا ولا يطالب هو بنفقة عجلها عن مدة مستقبلة ووقع الخلع والمبارأة ولم تمض مدتها
ولا بمهر سلمه او لم يسلمه وخلع قبل الدخول او بعده هذه المسئلة على اثني عشر وجها فليراجع المطولات
وعند محمد لا يسقط الا ما سميا فيهما اى الخلع والمبارأة وفي جامع الفتاوى الصغرى انه معاوضة وفي
المعاوضات يعتبر المشروط لا غيره وابو يوسف مع الامام في المبارأة لانها من المبارأة فتقتضي ان يكون
من الجانبين ومع محمد في الخلع لان مقتضاه الانخلاع وقد حصل في نفس النكاح فلا ضرورة الى الانقطاع
ولابي حنيفة ان الخلع ينبئ عن الفصل وهو مطلق كالمبارأة فيعمل باطلاقهما في النكاح واحكامه وحقوقه
ولو خلع الاب صغيرته عاقلة او غيرها من زوجها بمالها او على مهرها لا يلزم المال عليها ولا يسقط
مهرها وطلقت في الاصح لانه علق الطلاق بقبول الاب ووجد الشرط فيقع الطلاق ولكن لا يجب المال
لان بدل الخلع تبرع ومال الصغير لا يقبل التبرع وفي رواية لا يقع الطلاق لان الاب اذا لم يضمن بدل
الخلع كان هذا خلعا مع البنت فلا يقع بدون قبولها والاول اصح لانه علق الطلاق بقبول الاب فوجد
الشرط ولا يلزم من عدم وجوب المال عدم وقوع الطلاق كما اذا خالعها على خمر يقع الطلاق ولا يجب شيء
وفي الكبيرة يتوقف الخلع على قبولها لانه علقه به وهي اهل له ولو خلع صغيرته بمالها على انه ضامن لزمه
المال ولم يرد بهذا الضمان الكفالة عن الصغيرة ولكن المراد بالضمان هنا التزام المال ابتداء لا بجهة الكفالة

وطلقت

وطلقت ولو شرط الزوج المال عليها طلقت لوجود الشرط بلا شيء ان قبلت لانها ان كانت من اهل القبول
ان كانت تعقل ان النكاح جالب والخلع سالب ولا يجب المال عليها لانها من اهل الغرامة ولا يسقط مهرها
وان لم يدخل بها ولاية الاب بل يبقى الكل ان دخل بها والنصف ان لم يدخل بها والا فلا تطلق وان قبل الاب
عنها في الاصح لان شرط اليمين لا يحتمل النيابة وخلع المريضة مرض الموت على مال معتبر من الثلث
لكونه تبرعا لان البضع غير متقوم حال الخروج **باب الظهار** هو لغة مقابلة الظهر بالظهر فان
الشخصين اذا كان بينهما عداوة يجعل كل منهما ظهره الى ظهر الآخر وشرعا تشبيه زوجته فلا ظهار
من مملوكته او عضو منها يعبر عن جملتها او تشبيه جزء شايع منها بعضو يحرم عليه اى على المظاهر
النظر اليه من اعضاء محارمه كامه واخته وبنته ونحوها ولو رضاعا فلو قال لها انت علي كظهر
اي نظير تشبيهها او راسك علي كظهر اى نظير تشبيه عضو يعبر به عن جملتها ووجهه يعني رقبتك
وعنقك مما يعبر به عن الكل او نصفك نظير تشبيه الجزء الشايع وشبهه كالثلث والربع او كبطنها
عطف على قوله كظهر امي نظير للعضو المشبه به الذي يحرم عليه النظر اليه من محارمه او فخذها او كظهر
اختي او عمتي ونحوها كخالتي وبنت اخي واختي وغيرهن ممن يحرم عليه مؤبدا حرم عليه جواب لو
وطؤها ودواعيه كاللمس والقبلة بشهوة ونحوهما حتى يكفر يعني لا ترتفع هذه الحرمة بسبب
الا بالكفارة حتى لو ارتدت زوجته ولحقت بدار الحرب ثم سبيت واشتراها زوجها او طلقها
ثلاثا ثم تزوجها بعد التحليل لا يحل له وطؤها بلا تكفير لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم
يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا الآية فلو وطئ المظاهر قبل التكفير فليس عليه
غير الاستغفار للوطئ الحرام والكفارة الاولى ولا يعود اى لا يطأها ثانيا حتى يكفر لقوله عم للذي
واقع امرأته في ظهاره قبل ان يكفر استغفر الله تعالى ولا تعد حتى تكفر والعود الى المذكور في نص الكتاب
الموجب للكفارة هو عزمه على وطئها لان موجب الظهار هو الامتناع عن الوطئ ونقيضه هو العزم
عليه فمعنى قوله تعالى ثم يعودون لما قالوا يعودون لنحل ما حرموا على حذف المضاف وينبغي لها ان
تمنع نفسها منه الى ان يكفر اقول ولفظ ينبغي خلاف الانسب اذ المنع واجب عليها لكن لفظ
ينبغي جاء بمعنى الوجوب فيحمل هنا عليه وان تطالبه بالكفارة تحصيلا لحقها في الوطئ ويجبره
القاضي عليها بالحبس والضرب ان ابى دفعا للضرر عنها والقول قوله فيه ما لم يكن معروفا بالكذب واللفظ
المذكور وهو قوله انت علي كظهر امي الى آخره لا يحتمل غير الظهار سواء نوى او لم ينو ولا يكون طلاقا
ولا ايلاء لانه صريح في الظهار ولو قال انت علي مثل امي او كامي فهو يحتمل الكرامة والظهار والطلاق فان
نوى الكرامة اي ان قال اردت انها مكرمة عندي كامي صدق لان التكريم بالتشبيه فاش في الكلام او الظهار
فظهار فان تشبيهها بجزء الام ظهار وتشبيهها بالكل اولى بان يكون ظهارا احكاما لكنه ليس نصا فشرط النية

أو الطلاق فبائن لأنه تشبيه بالأم في الحرمة فكأنه قال أنت علي حرام ولا بد فيه من النية وإن لم ينو
شيئا فليس بشيء عندهما لأنه يحتمل وجوها فلا مرجح لبعضها وعند محمد هو ظهار لأنه شبهها بجميعها
فيدخل العضو في الجملة وعن أبي يوسف مثله إذا كان في حالة الغضب وعنه أن يكون إيلاء ولو قال
أنت علي حرام كأمي ونوى ظهارا أو طلاقا فكما نوى لأنه يحتمل الظهار باعتبار التشبيه والطلاق باعتبار الحرمة
فبنية أحدهما تعين المحتمل ويكون الطلاق بائنا لأن الحرام من الكنايات وانتفى احتمال الكرامة للتقييد
بالحرام وإن لم يكن له نية ثبت الأدنى وهو الظهار وعند أبي يوسف هو إيلاء ولو قال أنت علي حرام
كظهر أمي ونوى طلاقا أو إيلاء فهو ظهار عند أبي حنيفة وعندهما يقع ما نوى قيد بقوله ونوى لأنه لو نوى
الظهار أو لم ينو شيئا فهو ظهار اتفاقا ولهما أن قوله أنت علي حرام يحتمل الطلاق والإيلاء وقوله كظهر أمي تأكيد
لتلك الحرمة ولا يتغير به كلامه فيعتبر ما نواه وله أن قوله كظهر أمي محكم في الظهار لأنه صريح فيه فيحمل المحتمل
على المحكم فلا يعتبر فيه غيره ولا ظهار إلا من الزوجة لصريح قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم فلا ظهار
من أمته ومدبرته وأم ولده خلافا لمالك والنص حجة عليه ولا من نكحها بلا أمرها فظاهر منها فأجازت
النكاح بعده لأنه صادق في التشبيه في ذلك الوقت فلا يجب عليه جزاء الزور ولو قال لنسائه أنتن علي
كظهر أمي كان مظاهرا منهن جميعا لوجود ركنه في حق كل واحد منهن وهو التشبيه ويجب عليه لكل واحدة
منهن كفارة وقال مالك يكفيه كفارة واحدة وإن ظاهر من زوجة واحدة مرارا في مجلس أو مجالس
فعليه لكل ظهار كفارة إلا أن ينوي بما بعد الأولى تأكيدا فيصدق قضاء وهي أي كفارة الظهار عتق
رقبة لقوله تعالى فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا والمراد بالعتق قد لا ينوب عن الإعتاق ألا ترى أنه
لو ورث أباه ونوى الكفارة بعتقه عليه لا يخرج عن عهدتها مع وجود العتق لانتفاء الإعتاق
الصادر عنه بالاختيار لأن الموروث ملك اضطراري فيعتق عليه بلا صنع منه أيضا والكفارة
شرط فيها التحرير وهو صنع منه ولم يوجد يجوز فيها المسلم والكافر خلافا للشافعي والذكر والأنثى
والصغير والكبير لإطلاق النص والأعور والأصم والقياس أن لا يجوز في الأصم وهو رواية
النوادر لأن منفعة السمع مقصودة وقد فاتت ذلك بالصمم وجه الاستحسان أن بالصمم لم يفت
منفعة السمع أصلا الذي إذا صيح عليه يسمع قيد به لأنه لو كان بحال لا يسمع أصلا بأن
ولد أصم مثلا وهو الأخرس لا يجوز لفوات جنس المنفعة ومقطوع إحدى اليدين وإحدى
الرجلين من خلاف دل هذا القيد بمفهومه على أن من قطع يده ورجله من جانب واحد لا يصلح
الكفارة ومكاتب لم يؤد شيئا لقيام الرق من كل وجه خلافا لزفر والشافعي والقيد
المذكور دل بمفهومه على أن مكاتبا أدى بعض بدله لا يصلح الكفارة ولا يجوز تحرير المملوك
الأعمى والأصم الذي لا يسمع أصلا والأخرس ومقطوع اليدين أو إبهاميهما أي إبهامي اليدين

لفوات منفعة الأخذ وتخصيص الإبهامين إشارة إلى أنه إذا كان غيرهما يجوز أو الرجلين لفوات منفعة
المشي أو مقطوع يد ورجل كلاهما من جانب واحد لأن بقاء الإنسان ببقاء منافعه وبفوات جنس
المنفعة يكون هالكا معنى ومجنون بجنون مطبق أي لا يجوز إعتاق المستغرق بالجنون للكفارة لأن
الانتفاع بالجوارح ليس إلا بالعقل فكان فائت المنافع وأما الذي يجن ويفيق فيجزيه لأن الاختلال
غير مانع ومدبر وأم ولد لاستحقاقهما الحرية بجهة فكان الرق فيهما ناقصا ومكاتب أدى بعضا من
بدل الكتابة لأنه تحرير بعوض وبه لا تتأدى الكفارة لأنها عبادة فلا بد أن تكون خالصة لله تعالى وإذا كان
بعوض لم يكن خالصا لأنه يكون تجارة ومعتق بعضه لما قلنا ولو اشترى قريبه الذي يعتق عليه بالشراء
وهو ذو رحم محرم بنيتها أي الكفارة صح العتق عنها وكذا لو حرر نصف عبده عنها أي الكفارة ثم حرر باقيه قبل
وطء من ظاهر منها عند أبي حنيفة قيد به لتجزي العتق عنده خلافا لهما وقيد النصف اتفاقي إذ الخلاف في بعضه
مطلقا والقياس أن لا يجوز عند أبي حنيفة لتمكن النقصان فيه بإعتاق النصف الأول لكنه جوزه استحسانا
لأن هذا النقصان حصل في ملكه من آثار العتق للكفارة وهذا غير مانع بخلاف العبد المشترك لأن النصف
الآخر ليس في ملكه فكان هذا تنقيصا لا إعتاقا ولو حرر موسر نصف عبد مشترك قبل الوطء وضمن باقيه
لا يجوز عند الإمام خلافا لهما فيعتق كله عن الكفارة بلا عوض ويضمن نصف شريكه وله أن الإعتاق
متجزئ فتمكن النقصان في النصف الآخر وبالضمان ملكه ناقصا فلا يجزيه عن الكفارة بخلاف ما لو كان
معسرا لأن السعاية تكون واجبة على العبد في نصيب الشريك فكان إعتاقا بعوض وكذا لا يجوز
عتقه عن الكفارة لو حرر نصف عبده ثم جامع المظاهر منها ثم حرر باقيه لأن الإعتاق يتجزى عنده
والمأمور به العتق قبل المسيس فلم يوجد لأن النصف وقع بعده وعندهما إعتاق النصف إعتاق
للكل فحصل الكل قبل المسيس فإن لم يجد أي إن لم يستطع المظاهر ما يعتق صام شهرين إن صامهما
بالأهلة أجزأه وإن كانت ثمانية وخمسين يوما وإن صامهما بغيرها فلا بد من ستين يوما حتى لو أفطر
صبيحة تسعة وخمسين وجب عليه الاستئناف كذا في ابن الهمام متتابعين أي بلا إفطار يوم للنص
ليس فيهما رمضان لأن صوم رمضان لا يقع عن غيره فلا يجوز التكفير به ولا شيء من الأيام الخمسة
المنهية أي المنهي فيها الصوم فالمنهي حقيقة هو الصوم فيها ثم جعلت نفسها منهية مجازا تسمية
للمحل باسم الحال فإن وطئها فيهما أي في الشهرين ليلا عامدا هكذا في الهداية والوقاية والجمع وقال صاحب
الكفاية العمد والنسيان في الليل سواء وقد نص عليه في شرح الطحاوي أو نهارا أراد النهار الشرعي فيدخل
فيه ما بين طلوع الفجر إلى طلوع الشمس ناسيا استأنف الصوم لأن الواجب عليه صوم شهرين متتابعين
قبل التماس أما لو وطئ غير التي ظاهر منها ناسيا فلا يضره كذا في النهاية خلافا لأبي يوسف لأنه لا يمنع
التتابع إذ لا يفسد به الصوم وهو شرط وإن أفطر المظاهر يوما بعذر كسفر أو مرض أو بغير عذر استأنف

ايماناً لانقطاع التتابع بالفطر وهو عذر يمكن الاحتراز عنه لانه قد يجد شهرين لا عذر فيهما وان لم
يستطع المظاهر الحر الصوم لمرض او كبر اطعم هو اي المظاهر او نائبه ستين مسكينا يعني امر غيره
ان يطعم عنه عن ظهاره ففعل اجزأه كل مسكين كالفطرة يعني قدر الطعام يكون كقدره في صدقة الفطر
او قيمة ذلك اي او يدفع قيمة الطعام كما جاز في صدقة الفطر وعند الشافعي لا يجوز دفع القيمة كما في الزكوة
والعشور والنذور والكفارات ويصح اعطاء من بر مع منوي شعير او تمر لحصول الاطعام فكان تكميلا
بالاجزاء لا بالقيمة وتصح الاباحة وهي احضار الطعام للمسلم بنية الشبع في الكفارات ككفارة الظهار
والافطار واليمين وجزاء الصيد والفدية في حق الشيخ الفاني وهي اسم ما يفدى لان المنصوص عليه فيها
الاطعام وذلك يحصل بالاباحة ويجوز التمليك بدلالة النص والعمل بها لا يمنع العمل بالحقيقة كحرمة ضرب
الوالد مع التأفيف دون الصدقات كالزكوة وصدقة الفطر والعشر فانه يشترط فيه التمليك
والضابط انما شرع بلفظ الاطعام او الطعام يجوز فيه التمليك والاباحة وما شرع بلفظ الايتاء
والاداء يشترط فيه التمليك فلو غداهم وعشاهم اي ان اطعم ستين مسكينا في الغداة مرة وفي
العشي مرة او غداهم غدائين اي اطعمهم قبل نصف النهار مرتين او عشاهم عشائين اي اطعمهم
بعد نصف النهار مرتين واشبعهم جاز لان المعتبر دفع حاجة الفقير مرتين وان قل ما اكلوا لان
سواء كان ما اكلوا قليلا او كثيرا بعد ما شبعوا والمعتبر فيه الشبع لا المقدار حتى لو لم يبلغ ما
يشبعهم قدر طعام صدقة الفطر جاز انما جمع بين التغدية والتعشية لانه لو غدا ستين وعشى
ستين غيرهم لم يجز الا ان يعيد على ستين منهم غداء او عشاء ولو غداهم يوما وعشاهم يوما جاز
لوجود الاكلتين مشبعتين ولا بد من الادام في خبز الشعير ليتمكن من الشبع دون الحنطة لتمكنه
من الشبع بدونه ولو اطعم فقيرا واحدا ستين يوما اجزأه لدفع حاجة المحتاج المتجددة بتجدد الايام
فكان اليوم الثاني كمسكين اخر وان اعطاه طعام الشهرين بدفعة في يوم لا يجزي الا عن يوم واحد
لوجوب التفريق كرمي الجمار فلو ملكه بدفعات قيل يجوز وقيل لا الا عن يومه وهو الصحيح كذا في الزيلعي
فان جامعها اي المظاهر منها في خلال الاطعام لا يستانف لاطلاق النص فالتقييد نسخ فلا يجوز
بالقياس ولا بخبر الواحد وانما منع من الوطي قبل الاطعام لجواز ان يقدر على التحرير او الصيام
فيقعان بعده ولو اطعم ستين فقيرا كل فقير صاعا من بر عن ظهارين مطلقا سواء كانا في امرأة
او امرأتين لا يصح لانه زاد في قدر الوظيفة ونقص عن المحل فلا يجوز الا بقدر المحل الا عن واحد من
الظهارين وعند محمد يجوز منهما وكذا في كفارة اليمين ولو اطعم ستين فقيرا عن كفارة ظهار وافطار
لكل فقير صاعا صح عنهما لاختلاف الجنس وكذا تصح الكفارة لو حرر عبدين عن ظهارين او صام عنهما
اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين فقيرا صح عنهما اي الظهارين وان وصلية لم يعين واحدا

لواحد لان الجنس في الظهارين متحد فلا يجب التعيين وان حرر عنهما اي الظهارين رقبة واحدة
او صام شهرين ثم عين عن احدهما صح عما عين والاصل ان نية التعيين في الجنس الواحد لغو وفي المختلف
مفيد فلو لغي يبقى مطلق النية ويعرف اختلاف الجنس باختلاف السبب ولو حرر رقبة واحدة او صام شهرين
عن ظهار وقتل ثم عين عن احدهما لا اي لا يصح ان كانت الرقبة مؤمنة وان كافرة يصح عن الظهار استحسانا
لانها لا تصلح لكفارة القتل فتعينت للظهار ذكره في التبيين وان ظاهر العبد لا يجزيه الا الصوم اي صوم شهرين
اذ لا ملك له فلم يكن من اهل التكفير بالمال وان وصلية اعتق عنه سيده او اطعم لانه ليس من اهل الملك
فلا يصير مالكا بتمليكه والكفارة عبادة ففعل الاخر لا يكون فعله **باب اللعان** هو مصدر من لاعن
واللعن لغة الطرد والابعاد وسمي به لما في الخامسة من لعن الرجل نفسه ومن قبول المرأة غضب الله تعالى عليها
المستلزم للعن وشرعا شهادات [illegible] والكلام عليها مؤكدة بالايمان كل واحد بيمين مقرونة تلك
الشهادات باللعن وهو قوله في الخامسة ان لعنة الله الى اخره وقولها غضب الله عليها الى اخره قائمة
تلك الشهادات مقام حد القذف في حق الزوج بمعنى انهما اذا تلاعنا سقط عنه حد القذف وقائمة تلك
الشهادات مقام حد الزنا في حقها بمعنى انهما اذا تلاعنا سقط عنها حد الزنا والدليل على انه قايم مقام حد القذف
في حقه ان هلال ابن امية جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال غبت عن امرأتي سنتين فلما رجعت وجدت على بطن
امرأتي الشريك يزني بها فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ائت باربعة شهود والا نجلد على ظهرك فقال هلال رايت
بعيني يا رسول الله واعاد هذه المقالة ثم قال واني لارجو من الله تعالى ان يجعل لي مخرجا فانزل الله تعالى هذه الآية
فدل ذلك على ان اللعان قايم مقام حد القذف في جانب الزوج حيث لم يجلد هلال بقذفه ثم الدليل على انه
قائم مقام حد الزنا في جانب المرأة ان هلالا لما رماها بالشريك ابن السحماء حيث قال وجدت على بطن امرأتي
الشريك يزني بها قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان جاءت به احمر على نعت كذا فهو لهلال وان جاءت به اسود جعدا جماليا
فهو لشريك فجاءت به على النعت المكروه فقال عليه السلام لولا الايمان سبقت لكان لي ولها شان عظيم
اي لامرتها بالرجم وبهذا اشارة الى ان اللعان قائم مقام حد الزنا في جانب المرأة كذا في المبسوط فلو قذف
زوجته بالزنا بان قال انت زانية او زنيت قيد به لانه لو قذفها بغيره لا لعان لقيامه مقام الحد فلا يجب
الا بما يجب به وكل منهما اهل للشهادة اي للاداء على مسلم بان يكونا حرين مسلمين عاقلين بالغين
غير محدودين في قذف وما ذكر في الغاية يبطل بهذا لعان الاعمى فانه ليس من اهل الاداء فغلط لان الاعمى
اهل للشهادة الا انها لا تقبل لانه لا يميز بين المشهود له والمشهود عليه ولهذا ينعقد النكاح بحضوره
وهي ممن يحد قاذفها بان كانت محصنة لانها ان كانت امة او كافرة او صبية او مجنونة او زانية
فلا حد ولا لعان او نفى اي الزوج عطف على قذف نسب ولدها الحال وطالبته الزوجة بموجبه اي القذف
وهو الحد فان اعترف او قامت عليه بينة قيد بالطلب لانه حقها دفعا للعار فلا بد من طلبها كسائر حقوقها

وجب عليه اللعان فان ابى اى امتنع الزوج عن اللعان حبسه القاضي حتى يلاعن لانه مستحق عليه وهو قادر
على ايفائه فيحبس به حتى يأتي بما هو عليه او يكذب نفسه فيرتفع السبب لانه بتكذيب نفسه سقط اللعان فيحد حد
القذف لان اللعان خلف عن الحد فاذا لم يأت بالخلف وجب عليه الاصل فان لاعن الزوج وجب اللعان عليها بالنص
فان ابت المرأة عن اللعان فعند الشافعي يقام عليها حد الزنا وعندنا حبست حتى تلاعن لامتناعها عن حق مستحق
او تصدقه اى المرأة زوجها فيما رماها به فيرتفع اللعان لارتفاع التكاذب ولا حد عليها وما في بعض نسخ القدوري
او تصدقه فتحد وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق اربع
مرات لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر في درئه فيندفع به اللعان فلو صدقته في نفي
الولد فلا حد ولا لعان وهو ولدهما لان النسب انما ينقطع حكما باللعان فلم يوجد وهو حق الولد فلا يصدقان
في ابطاله وبه يظهر عدم صحة قول صدر الشريعة فينبغي ان ينتفي نسب ولدها منه فان لم يكن الزوج من اهل اداء
الشهادة بان كان عبدا او كافرا او محدودا في قذف وهي اى والحال ان الزوجة من اهلها اى الشهادة حد الزوج للقذف لان
اللعان تعذر لمعنى من جهته فيصار الى الموجب الاصلي وهو الحد الثابت بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية ولا يتصور
ان يكون الزوج كافرا وهي مسلمة الا اذا كانا كافرين فاسلمت ثم قذفها قبل عرض الاسلام عليه وان كان الزوج اهلا للشهادة
وهي امة او صغيرة او مجنونة او محدودة في قذف او كافرة او ممن لا يحد قاذفها بان كانت زانية فلا حد عليه لامتناع
اللعان من جهتها ومن قال لعدم احصانها فكأنه غفل عن ان كونها محدودة في القذف لا ينافي احصانها لتعقد شرطه فيها وهو
العفة في الاخيرة وعدم اهلية الشهادة في البواقي فكان المانع من جهتها فصار كما اذا صدقته ولكنه يعزر لانه آذى
الشين بها وصفته اى اللعان ما نطق به نص القرآن ان يبدأ القاضي بالزوج لانه هو المدعي او لان النبي عليه السلام
بدأ به فيه فيقول الزوج اربع مرات لانه شاهد لنفسه وشهود الزنا اربعة اشهد بالله اني لمن الصادقين اى صادق
فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة اى يقول في المرة الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذبا وقد عدل هاهنا
من التكلم الى الغيبة كما لا يخفى فيما رميتها به هكذا في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة فيما رميتك به بالخطاب
نظرا الى انه اقطع للاحتمال ووجه الظاهر ان ضمير الغائب اذا اتصل به الاشارة ينقطع الاحتمال ايضا
من الزنا يشير اليها اى الى المرأة في جميع ذلك اى في قوله رميتها ثم تقول هي اربع مرات اشهد بالله انه كاذب
فيما رماني به من الزنا وتقول هي في المرة الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنا وانما
خصت المرأة بالغضب لان النساء يستعملن اللعن كثيرا فلا تقع المبالاة وتخاف من الغضب تشير
المرأة ايضا اليه في جميع ذلك وان كان القذف بنفي الولد ذكره في كل منهما عوض ذكر الزنا صورة هذا اللعان
ان يقول اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتك به من نفي الولد وكذا في جانبها اشهد بالله انه لمن الكاذبين
فيما رماني به من نفي الولد وان كان القذف بالزنا ونفي الولد ذكرا اى معا فان قيل لا نكتة في الاظهار في مقام
الاضمار مع ما فيه من زيادة المراد مع الاختصار قلنا قصد المصنف الايضاح على عادته وصورة هذا ان يقول

الزوج اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ونفي الولد وتقول المرأة اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني
به من الزنا ونفي الولد فاذا تلاعنا كذلك فرق الحاكم بينهما وهذا يشير الى ان التفريق انما يقع بتفريق الحاكم لا بالفراغ
من اللعان حتى اذا مات احدهما بعد الفراغ قبل التفريق توارثا لما روي انه عليه السلام لاعن بين هلال وامرأته فلما فرغا
فرق بينهما فقوله فرق يدل على قيام النكاح بعد فراغهما وهو اى التفريق طلقة بائنة كما في العنين ولها النفقة
والسكنى في العدة وينفي الحاكم نسب الولد بعد لعانهما اى يقول قطعت نسب هذا الولد عنه بعد ما قال
فرقت بينكما ان كان القذف به اى بالنفي ويلحقه بامه لما روي ان النبي عليه السلام نفى نسب ولد هلال بن امية عنه بعد
ما قذف امرأته بنفي الولد ولاعن وفي التبيين شرط اللعان بنفي الولد ان يكون العلوق في حال اهليتهما للعان حتى
لو علقت وهي امة او كافرة ثم اعتقت او اسلمت وقذفها بنفي الولد لا يلاعن لان نسبه كان ثابتا على وجه
لا يمكن قطعه فلا يتغير بعده فان اكذب الزوج نفسه بعد ذلك اى اللعان حد حد القذف لاقراره بوجوب الحد
على نفسه وحل له بعد الحد ان يتزوجها لارتفاع حكم اللعان بتكذيب نفسه خلافا لابي يوسف والشافعي فان حرمة
اللعان عندهما مؤبدة كحرمة الرضاع والمصاهرة عملا بظاهر قوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا وعندنا انهما لا يجتمعان
ما داما متلاعنين كما يقال المصلي لا يتكلم اى ما دام مصليا وبعد اكذاب نفسه لم يبق متلاعنا وكذا اى يحل له
التزوج بعده ان قذف غيرها فحد لان بالحد تبطل اهلية اللعان او زنت بتشديد النون اى نسبت غيرها الى الزنا
فحدت وانما قيدنا بالتشديد لان مجرد زناها يسقط احصانها فلا حاجة الى قوله فحدت بخلاف القذف اذ لا يسقط
به الاحصان حتى يحد فليتأمل ولا لعان بقذف الاخرس زوجته بالاشارة لانه قائم مقام حد القذف في حقه وقذفه
لا يعرى عن شبهة والحدود تندرئ بها فكذا ما قام مقامه ولا لعان بنفي الحمل لاحتمال كونه انتفاخا وعندهما
يلاعن ان اتت به لاقل من ستة اشهر للتيقن بوجود الحمل عند النفي فيتحقق القذف ولو قال لها زنيت
وهذا الحمل منه اى من الزنا لاعن اتفاقا لوجود القذف حيث ذكر الزنا صريحا ولا ينفي القاضي الولد
عندنا لان نفيه عنها كان بسبب قوله زنيت لا بنفي الحمل بل يثبت نسبه منه لان الاحكام لا تترتب عليه قبل الولادة
للاحتمال ولو نفى الولد عند التهنئة ومدتها سبعة ايام من حيث العادة كذا في النهاية او ابتياع آلة الولادة
صح نفيه لان نفيه في الحالتين كان بالولادة عرفا وفي النهاية اذا هنئ بولد منكوحته فسكت يكون قبولا وان
هنئ بولد الامة لا يكون قبولا لان نسب ولدها انما يثبت بالدعوة والسكوت ليس بدعوة ولاعن لوجود القذف
بنفي الولد وان نفى بعد ذلك اى التهنئة او ابتياع آلة الولادة لاعن ولا ينتفي نسب الولد لان قبولها
او السكوت عن النفي اقرار بان الولد منه فيجب اللعان على ما قلنا ولا ينتفي الولد وعندهما يصح النفي في مدة النفاس
لانها كحال الولادة لكونها اثرها وان كان غائبا عن امرأته بالولادة فعلم فحال علمه كحال الولادة فيعتبر مدة قبول
التهنئة عنده وعندهما قدر مدة النفاس وان نفى اول الولدين الذين كانا توأمين واقر بالآخر منهما حد الزوج
فانه قذف اولا ثم اكذب نفسه بدعوى الثاني اذ التوأمان من ماء واحد وان عكس بان اقر باول التوأمين ونفى الثاني

لاعن لانه قاذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه والاقرار بالعفة سابق على القذف فصار كانه قال هي عفيفة ثم قال
هي زانية وفي ذلك التلاعن فكذا هذا او يثبت نسبهما اي نسب الولدين فيهما اي في المسئلتين فان الاقرار
باحدهما اقرار بالآخر لما مر باب العنين وغيره من المجبوب والخصي هو لغة فعيل بمعنى مفعول من عن
اذا حبس في لغة وهي حظيرة الابل وشرعا من لا يقدر على الجماع مع قيام الآلة لمرض او كبر سنه او سحر او لضعف
في خلقته ولو كان الزوج عنينا والمرأة رتقاء لم يكن لها حق الفرقة لوجود المانع من قبلها او يقدر على جماع
الثيب دون البكر هذا تعريف العنين الذي يفرق بينه وبين زوجته شرعا فالانسب ان يعرف برجل لا يقدر
على وطي زوجته لمانع منه فلا يرد عليه زوج غير المطيقة فلو اقر الزوج البالغ ذو الآلة انه لم يصل الى
هذا النكاح الى زوجته البالغة يؤجله الحاكم ان طلبت المرأة التأجيل وهذا اذا لم يعلم وقت النكاح انه
عنين سنة قمرية وهو اثنا عشر شهرا ومدتها ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم وثلث عشر يوم
هو الصحيح ورد لما روى الحسن عن ابي حنيفة انه يؤجل سنة شمسية وهي مدة وصول الشمس الى النقطة
التي فارقتها من ذلك البروج وذلك على ما ذكره ابو معشر البلخي في المدخل الكبير واسنده الى بطلميوس
ثلثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم غير جزء من ثلثمائة جزء يوم ولا تعيين في ظاهر الرواية بل اطلق فيها
السنة فيحمل بحكم حمل المطلق على المتعارف على السنة القمرية ويحتسب منها اي من السنة رمضان وايام
حيضها اذ لا بد لها منها لا يحتسب مدة مرضه او مرضها اذ لا بد منهما فان لم يصل الزوج اليها فيها اي في السنة
فرق الحاكم بينهما ان طلبته اي ان طلبت المرأة التفريق لانه حقها وعنهما انه يقع الفرقة بمجرد اختيارها
نفسها بان قالت اخترت نفسي وابنت نفسي لان الشرع خيرها فصارت كمخيرة الزوج وله ان الملك للزوج فلا يزول
الا بازالته او بازالة من يقوم مقامه ولو لم تخاصم زمانا لا يبطل حقها ولو وطي مرة ثم عجز لا خيار لها وهو
اي التفريق طلقة بائنة لان المقصود وهو دفع الظلم عنها لا يحصل بالرجعي وقال الشافعي هو فسخ لا طلاق
فلو قال وطئت وانكرت المرأة اي ان كان اختلافهما قبل التأجيل فان كانت ثيبا في الاصل او بكرا فنظرت
النساء ذكر في قاضيخان انه يكفي نظر الواحدة والثنتان احوط اليها فقلن هي اي البكر ثيب فالقول له
اي للزوج في الوصول اليها مع يمينه وان حلف فلا خيار لها وان قلن النساء هي بكر كما كانت اجل
اي الزوج سنة لظهور كذبه وكذا اي يؤجل ان نكل الزوج عن اليمين فالحاصل ان ههنا اقساما ثمانية
كونها ثيبا او بكرا فقلن ثيب وكونها بكرا فقلن بكر وكل من الاوليين اما مع الحلف او النكول فيصير اربعة
اقسام ففي الاوليين منها بطلان الحق وفي البواقي التأجيل وان كان الاختلاف بعد التأجيل وهي
ثيب في الاصل او بكر وقلن النساء بعد النظر انها ثيب فالقول له مع يمينه وان قلن انها بكر خيرت
المرأة وكذا اي تكون مخيرة ايضا ان نكل الزوج وطريق معرفة البكارة هو ان يوضع في فرجها بيضة دجاجة
صغيرة فان دخل بلا عنف فثيب والا فبكر وبعد هذا متى اختارت اي اختارت الزوج بطل خيارها لانها

304

رضيت ببطلان حقها والخصي كالعنين في التأجيل بالسنة لان الخصي كانت آلته قائمة وشرعت خصيتاه
ومتى كانت قائمة يرجى منه الوطي كما يرجى من العنين فيؤجل كما يؤجل العنين وكذا الخنثى الذي يبول من
مبال الرجال والمجبوب يفرق للحال اذ لا فائدة في تأجيله وحق التفريق في الامة للمولى لان الحق له كما في العزل
عند الامام ابي حنيفة وزفر ولها اي للامة عند ابي يوسف وفي الكافي قيل محمد مع ابي يوسف ويؤيده
التنظير بالعزل ولا خيار لها ان وجدت به جنونا او جذاما او برصا خلافا لمحمد لان عنده لها الخيار في هذه الثلثة
اذا كان بحال لا يطيق المقام معه ولا خيار له لو وجد بها ذلك اي العيوب الثلثة او رتقا بالتحريك سد الفرج
بالكلية او قرنا بالسكون غدة في الفرج او عظم يمنع الوطي لانه يمكن له دفع الضرر عن نفسه بالطلاق باب
العدة هي لغة الاحصاء يقال عددت الشيء اي احصيته وشرعا تربص اي انتظار وتوقف انما سمي بها العدد
ايام التربص يلزم المرأة عند زوال النكاح المتأكد او شبهته وهي تكون بالحيض وبالشهور وبوضع الحمل عدة
الحرة المدخولة للطلاق مطلقا سواء كان بائنا او رجعيا او الفسخ بخيار البلوغ او العتق وعدم الكفاءة
وملك احد الزوجين للآخر وتقبيل ابن الزوج بشهوة وارتداد احدهما وفساد النكاح ثلثة قروء لقوله تعالى
والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء جمع قرء بفتح القاف اي حيض بكسر الحاء وفتح الياء جمع حيضة
هذا اذا كانت حائضة وانما فسرناه به لان القرء لفظ مشترك بين الحيض والطهر فعملنا بالاول لان القرء
ينبي عن الجمع لغة يقال ما قرأت الناقة جنينا في رحمها فحمله على الحيض اولى لان فيه جمع دم وعمل الشافعي
بالمعنى الثاني وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا طلق امرأته في طهر لم يجامعها فيه لا ينقضي العدة ما لم تطهر من الحيضة
الثالثة وعنده لما شرعت في الحيضة الثالثة انقضت عدتها وكذا عدة من وطئت بشبهة شبهة ملك
او عقد كما اذا وطي اجنبية يظن انها امته او امرأته او وطئت بنكاح فاسد كالنكاح بغير الشهود والولي
وفرق او مات عنها زوجها وكذا عدة ام ولد عتقت او مات مولاها لتحقق السبب والشرط وهي الفراش
وزواله ولا يحتسب من العدة حيض الذي طلقت فيه لانه ان احتسب لا تكون كوامل لكون بعضه حال قيام
النكاح وان كانت المعتدة لا تحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن لكبر بان بلغت حد الآياس او صغر
او بلغت بالسن ولم تحض فثلثة اشهر اي عدة من لا تحيض لما ذكرنا من الاسباب ثلثة اشهر لقوله تعالى
واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر اي اشكل عليكم حكمهن ثم اعتبار
الاشهر بالاهلة ان كان الطلاق في الغرة وبالايام كل شهر ثلثون يوما ان كان في خلال الشهر عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما يكمل ما بقي من الشهر الاول بايام الشهر الرابع ثلثين يوما ويعتبر شهرين بينهما بالاهلة
وللموت عطف على قوله للطلاق في نكاح صحيح اربعة اشهر بالاهلة او بالايام على ما مر وعشرة ايام سواء
كانت صغيرة او كبيرة او كافرة او مسلمة موطوءة او غير موطوءة للطلاق قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون
ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا اي عشرة ايام وعن الاوزاعي ان المقدر فيه عشر ليال لان حذف

الثاني من عشره يدل عليه فيجوز لها ان تتزوج في اليوم العاشر ولنا ان الليالي يدخل فيها ما بازائها من
الايام لقوله تعالى ثلثة ايام الا رمزا وقال تعالى ثلث ليال سويا والقصة واحدة فعبر عنها تارة بالايام وتارة
بالليالي وعدة الامة التي تحيض حيضتان لقوله عم طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان ولان الرق
منصف والحيضة لا تتجزى فكملت فصارت حيضتين وفي الموت وعدم الحيض نصف ما للحرة يعني عدتها للطلاق
والفسخ شهر ونصف شهر وللموت شهران وخمسة ايام لما عرفت ان الرق منصف وعدة الحامل وضع الحمل
مطلقا اي سواء كانت حرة او امة او مطلقة او متوفى عنها زوجها ولو وصلية مات عنها اي الحرة او الامة زوج
صبي لاطلاق قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وهذه الاية ناسخة لقوله تعالى والذين يتوفون
منكم الاية في حق الحامل كذا روى عن ابن مسعود فبقي في الحامل على عمومها وعند ابي يوسف ان مات عنها صبي فعدتها
بالاشهر لان الحمل ليس بثابت النسب منه لان الصبي لا ماء له فلا يتصور العلوق فصار كالحادث بعد الموت وان
حملت بعد موت الصبي بان تضع لستة اشهر فصاعدا من يوم الموت فعدتها بالاشهر اجماعا لانها لم تكن
حاملا وقت موت الصبي فتعين عدة الموت ولا نسب في الوجهين اي وجهي ثبوت الحمل عند موته وحدوثه
بعده لما مر ومن طلقت في مرض موته رجعيا كالزوجة يعني تعتد عدة الموت لبقاء الزوجية من كل وجه وان
طلقت في مرض موته باينا او ثلثا تعتد بابعد الاجلين اجل الطلاق واجل الوفاة لانها مطلقة حقيقة متوفى
عنها زوجها حكما فوجب اعتبارهما صورته طلق المريض امرأته المدخول بها في مرض موته ثلثا او باينا بغير ان
تسال منه الطلاق ثم مات وهي في العدة ثم تمت اربعة اشهر وعشرا من يوم الموت ولم تحض في هذه المدة الا حيضة
واحدة لا يحل لها التزوج حتى تحيض حيضتين اخريين وان امتد زمانها الى السنة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي
يوسف كالرجعي يعني عدتها عدة الطلاق وهي ثلث حيض او ثلثة اشهر وهو القياس ومن عتقت في عدة طلاق
رجعي لا باين ولا في عدة الموت تتم عدتها عدة كالحرة لان النكاح باق في الرجعي فوجب انتقال عدتها الى عدة الحراير
وقال مالك لا يزداد بالعتق وقال الشافعي عدتها عدة الحراير في الباين والموت ايضا وان عتقت في عدة طلاق
باين او ثلث او في عدة موت فكالامة اي كعدتها ولم ينتقل عدتها الى عدة الحراير لزوال النكاح بالبينونة او الموت
والزائل لا يكامل بالعتق وان اعتدت الايسة اي البالغة سن الاياس وهو خمس وخمسون سنة على المختار بالاشهر
ثم عاد دمها على عادتها الجارية من الوان الحيض او حبلت بطلت عدتها وهي تستانف العدة بالحيض او وضع
الحمل لانها لما رأت الدم او حبلت دل على انها لم تكن ايسة فلا تعتد بالاشهر لانها بدل فلا يعتبر مع وجود الاصل
هو الصحيح احترازا عما قيل انه اذا بلغت سن الاياس فان رأت الدم بعد ذلك لا يكون حيضا ولا يبطل به الاعتداد
بالاشهر والصحيح هو الاول وكذا تستانف الصغيرة المعتدة اذا حاضت في خلال الاشهر تحرزا عن الجمع بين
الاصل والبدل ومن اعتدت البعض اي بعض العدة بالحيض ثم ايست اي بلغت سن الاياس تعتد بالاشهر تحرزا
عن الجمع بين البدل والمبدل منه واذا وطئت المعتدة من الباين او الرجعي او الموت او الوطي بشبهة وجبت

305

عليها عدة اخرى لتجدد السبب سواء وطئها اجنبي او زوجها في الباين بزعمه حل الوطي في عدة الباين كالرجعي وتداخلتا
اي العدتان وما اي حيض تراه بعد الوطي بشبهة يحتسب منهما اي من العدتين وتتم الثانية ان تمت الاولى
قبل تمامها فلو وطئت قبل حدوث الحيض كان ما رأت من الحيض الثلث محسوبة عنهما فتنوب عن ست حيض
وان وطئت بعد حيضة فهي من العدة الاولى وحيضتان بعدها تحسبان من العدتين وعليها حيضة اخرى للعدة
الثانية وعلى هذا فجاء حيضها بثلثة او خمسة وان وطئت بشبهة في عدة الوفاة يحتسب الحيض الذي في الشهور
تحقيقا للتداخل بقدر الامكان قيد بقوله بشبهة لانه لو وطي بلا شبهة كما اذا تزوجها وهو يعلم انها منكوحة الغير
لا تجب عدة اخرى ولا يحرم على الزوج وطئها وبه يفتى وابتداء العدة في الطلاق والموت عقيبهما وان وصلية
لم تعلم المرأة بهما اي الطلاق والموت لان كلا منهما سبب فيعتبر المسبب من حين وجود السبب وابتداء
العدة في النكاح الفاسد عقيب التفريق اي تفريق القاضي وهذا ليس بطلاق او العزم بان قال صريحا عزمت
على ترك الوطي لان في الفاسد شبهة النكاح ولهذا لا يحد بالوطي فيه والذي ترفع هذه الشبهة بالتفريق او الترك
فلا يعتبر قبله كما في النكاح الصحيح وقال زفر من آخر الوطئات حتى اذا حاضت بعد الوطي قبل التفريق او العزم
ثلث حيض فقد انقضت العدة عنده لان المؤثر في ايجابها هذا الوطي لا العقد ومن اي معتدة قالت انقضت
عدتي بالحيض وكذبها الزوج فالقول لها مع اليمين ان مضى عليها ستون يوما عند ابي حنيفة لانها امينة فيما تخبر والقول
قول الامين مع اليمين وعندهما ان مضى عليها تسعة وثلثون يوما وثلث ساعات لاحتمال ان يقع الطلاق
قبل اول حيضة فتكون مدتها ثلثة ايام وتطهر بعدها خمسة عشر يوما ثم تحيض ثلثة ايام وتطهر خمسة عشر
ثم تحيض ثلثة فتكمل العدة وزيدت ثلث ساعات للاغتسال وله ان رؤيتها هكذا نادرة فلا يبنى عليه الحكم الشرعي
وانما يبنى على الغالب فيعتبر اكثر مدة الحيض واقل مدة الطهر ليعتدل فتكون ثلث حيض شهرا والطهر بينهما
شهرا وان نكح نكاحا صحيحا معتدته في الطلاق من باين في عدتها ولو عن نكاح فاسد ثم طلقها قبل دخول لتلك
العدة فعند الشيخين لزم مهر كامل ولزم عليها عدة مستانفة لان الوطي قبض فهي مقبوضة في يده بالوطي
الاول لبقاء اثره وهو العدة فاذا عقد عليها ثانيا وهي مقبوضة في يده ناب القبض الاول عن القبض المستحق
بالثاني في حق المهر والعدة فكان كالغاصب الذي يشتري ما كان مقبوضا في يده فيصير قابضا بمجرد العقد فيكون طلاقا
بعد الدخول وعند محمد لزم نصف مهر واتمام العدة الاولى فقط وعند زفر لزم نصف المهر او المتعة ولا عدة
عليها اصلا وهو القياس لان العدة الاولى بطلت بالتزوج ولا يجب العدة بعد الطلاق الثاني ولا كمال المهر
لانه قبل الدخول ومحمد يقول كذلك غير ان اكمال العدة الاولى وجب بالطلاق الاول لكنه لم يظهر حكمه حال التزوج
الثاني واذا ارتفع بالطلاق الثاني ظهر حكمه وظاهر ان هذا الحكم فيما اذا كان النكاح الثاني صحيحا كما يشعر به كلامه
رحمه الله واما لو كان فاسدا فليس عليه المهر ولا عليها العدة بالاجماع ولو كان الاول فاسدا فهو كما لو كان
صحيحا ولا عدة في طلاق قبل الدخول ولا عدة على ذمية طلقها ذمي اذا كان معتقدهم عدم العدة اما اذا اعتقدوها

تجب العدة اذ فيها تعظيم الزوج حينئذ او حربية خرجت الينا مسلمة او ذمية او مستأمنة خلافا لهما فان عندهما تجب عليها
العدة والخلاف في الذمية مبني على ان الكفار غير مخاطبين بالاحكام عنده ومخاطبون بها عندهما واما في المهاجرة المسلمة
فوجه قولهما ان الفرقة بتباين الدارين كالفرقة بسبب آخر وله قوله تعالى لا جناح عليكم ان تنكحوهن الاية وان العدة
حق بني آدم والحربي ملحق بالبهائم فلا عدة على زوجته الا الحامل لما عرفت ان في بطنها ولدا ثابت النسب فصل
في الاحداد تحد خبر بمعنى الامر لتأكيد الوجوب كما عرفت وهو من الحد بمعنى المنع فانها منعت نفسها عن الزينة والمعنى
تظهر التأسف والحزن وجوبا معتدة الطلاق البائن وهو القديم من قولي الشافعي والجديد انه يستحب وفي معتدة
الموت اظهار التأسف على فوت نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفاية مؤنتها ولهذا لا تحد المطلقة
الرجعية لان نعمة النكاح لم تفتها لبقاء النكاح ولهذا يحل وطئها وتجري عليها احكام الزوجات ان كانت المعتدة
مكلفة اي بالغة مسلمة حرة او امة فلا احداد على الصبية والكافرة فانهما غير مخاطبتين بالفروع بترك الزينة
متعلق بقوله تحد وترك لبس الثوب المزعفر اي المصبوغ بالزعفران والمعصفر اي المصبوغ بالعصفر اذ يفوح
منهما رائحة الطيب والطيب والدهن بالفتح وان غير مطيب لانه زينة الشعر وبترك الكحل والحناء الا من عذر
استثناء من جملة ما مر فان الضرورات تبيح المحظورات لا اي لا تحد معتدة العتق وهي ام ولد اعتقها مولاها او مات
عنها ولا معتدة النكاح الفاسد لان الاحداد لاظهار التأسف على فوات نعمة النكاح ولم يفتهما ذلك ولا تخطب
من الخطبة بالكسر اي لا تدل على التزوج المعتدة ولا بأس بالتعريض لقوله تعالى لا جناح عليكم فيما عرضتم به
من خطبة النساء الى ان قال ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا قالوا التعريض ان يقول اني
اريد ان اتزوج انك لجميلة وانك لصالحة ونحو ذلك مما يوهم انك تريد نكاحها والقول المعروف اني فيك لراغب اني
اريد ان نجتمع ونحو ذلك ولا تخرج اي لا يجوز ان تخرج معتدة الطلاق رجعيا كان او بائنا من بيتها اصلا لا في
الليل ولا في النهار حتى تنقضي العدة لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة قيل الفاحشة
الزنا فيخرجن لاقامة الحد عليهن ومعتدة الموت تخرج نهارا وبعض الليل ولا تبيت في غير منزلها فان نفقة
معتدة الموت عليها فتحتاج الى الخروج نهارا للكسب وقد يمتد الى ان يهجم الليل والمطلقة ليست كذلك
لدرور النفقة عليها من مال زوجها ففهم مما ذكره المصنف ان التعريض مختص بمعتدة الموت اذ لا يمكن التعريض
لمن لا يجوز لها الخروج والامة تخرج في حاجة المولى فان في عدم خروجها ابطال حق المولى وحق العبد مقدم لحاجته
وتعتد المعتدة في منزل يضاف اليها بالسكنى وقت وقوع الفرقة او الموت لقوله تعالى ولا تخرجوهن من
بيوتهن والبيت المضاف اليها هو الذي تسكنه ولهذا لو زارت اهلها وطلقها زوجها كان عليها ان تعود الى
منزلها وتعتد فيه الا ان تخرج على بناء المجهول جبرا من ذلك المنزل بان كانت له عارية او مستأجرة فيخرج
صاحب المنزل او لا يكفيها نصيبها من الدار المتروكة والورثة لا تسلمها نصيبهم ونحو ذلك او خافت على مالها في ذلك
المنزل من السارق وغيره او خافت انهدام المنزل او لم تقدر المرأة على كراء اي المنزل المستأجر وحينئذ تخرج للعذر

ولا بأس بكونهما اي الزوجين معا في منزل واحد اذا لم يكن للزوج الا منزل واحد وان وصلية كان الطلاق بائنا
دون الرجعي اذا كان بينهما سترة لانه معترف بالحرمة فالظاهر انه اذا لم يرها لا يباشر الحرام والسترة بالضم ما يستر
كانما كان الا ان يكون الزوج فاسقا ولم يكن له منزل آخر فان كان فاسقا او كان البيت ضيقا بحيث
لم يمكن كونهما فيه بالسترة خرجت المرأة تحرزا من الفاسق وعدم الامكان في الضيق وعليه تعيين
منزل آخر لها والاولى خروجه لان مكثها في منزل الزوج واجب ومكثه فيه ليس بواجب فكان انتقاله اولى
وان جعلا اي الزوجان بينهما امرأة ثقة تقدر على الحيلولة اي الفصل بينهما فحسن كيلا تقع الخلوة بالاجنبية يقال
حال يحول حولا وحيلولة والاصل حيولولة فاعل واد غم ثم خفف لزوما ولو ابانها الزوج قيد بالابانة اذ في الرجعي
لا تنافي لقيام النكاح او مات عنها زوجها حال كونها معه في سفر والحال ان بينها وبين مصرها اقل من مدته رجعت
الى مصرها لانه ليس بابتداء الخروج بل هو بناء ولو كانت بينها وبين مصرها مسافة اي السفر من كل جانب تخيرت المرأة بين الرجوع
الى مصرها والمضي الى مقصدها سواء كان معها ولي اي محرم او لا متعلق بالصورتين والعود الى مصرها احمد واولى في الوجهين
ليكون الاعتداد في منزل الزوج وان كان ذلك في مصر عطف على قوله في سفر اي لو كان التطليق او الموت في مصر من الامصار
والمراد موضع الاقامة اذ لا فرق بينه وبين القرية التي تقدر على المقام بها واما لو كان في مفازة فلها الخيار ايضا سواء كان معها
محرم او لا ثم تخرج يعني بعد مضي العدة ان كان لها محرم وقالا وهو قول ابي حنيفة اولا ان كان لها محرم جاز الخروج قبل
الاعتداد قيد بالمحرم لانه لو انعدم لا تخرج اتفاقا لهما ان المحرم عليها انشاء السفر في العدة وهذا ليس بانشاء لان الطلاق
وقع عليها وهي مسافرة فيجوز مع المحرم وله ان تأثير العدة في المنع من الخروج اقوى من تأثير عدم المحرم الا يرى ان العدة
تمنع من مطلق الخروج وعدم المحرم يمنع من السفر فقط وعدم المحرم اذا كان مانعا من السفر فالعدة اولى باب
ثبوت النسب اقل مدة الحمل ستة اشهر لما روي ان امرأة ولدت لستة اشهر من حين التزوج فهم عثمان
رضه برجمها فنهاه ابن عباس رضه بانه تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا وقال وفصاله في عامين فبقي الحمل ستة اشهر
فدرأ عثمان الحد واثبت النسب من زوجها وهكذا عن علي رضه واكثرها سنتان عندنا واربع سنين عند الشافعي
لان الضحاك ولد لاربع سنين وقد نبت ثنيتاه وهو يضحك فسمي ضحاكا ولنا ان بناء الاحكام على الغالب
وقد روي عن عائشة رضه الولد لا يبقى في الرحم اكثر من سنتين ومن قال ان نكحت فلانة فهي طالق فنكحها فولدت
لستة اشهر منذ نكحها اي من وقت تزوجها لزمه اي الزوج نسبه اي نسب الولد ولزم مهرها بتمامه اما النسب فلانها
فراشه وهو متصور لانها لما ولدته لستة اشهر من وقت النكاح فقد ولدته لاقل منها من وقت الطلاق فكان العلوق
قبله في حال النكاح فان قيل لا مساغ للوطي في هذا العقد لوقوع الطلاق قبله من غير مهلة فوجب ان لا يثبت نسبه
منه قلنا هذا هو القياس وهو قول زفر وقول محمد الاول وفي الاستحسان يثبت وهو قول محمد الاخر لان النسب
يحتال لاثباته وقد امكن ذلك بان يجعل كانه تزوجها وهو يخالطها فوافق الانزال النكاح ثم وجد الطلاق بعد ذلك
لانه حكمه فصار كتزوج المغربي المشرقية وبينهما مسيرة سنة فجاءت بولد لستة اشهر من يوم تزوجها للامكان

العقل وهو ان يصل الماء بخطوة كرامة واما المهر فلانه لما ثبت النسب منه تحقق الوطء منه حكما وهو اقوى من
الخلوة فتأكد به المهر لا يقال كان ينبغي ان يجب عليه مهران مهر بالوطء ومهر بالنكاح كما اذا تزوج امرأة في حال
ما يطأها كان عليه مهران لانا نقول موجب ما ذكر في تصحيح ثبوت النسب حل الوطء ووجوب العقر به على تقدير
حرمته واذا اقرت المطلقة بانقضاء العدة اية معتدة كانت ثم ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ثبت
نسبه لظهور كذبها حيث اقرت بالانقضاء ورحمها مشغول وان لستة اشهر لا اي ان ولدت لستة اشهر من
وقت اقرارها لا يثبت النسب لاحتمال حدوث الحمل بنكاح جديد فلم يتيقن كذبها فان قيل كيف يصح هذا الاقرار
وفيه ابطال حق الولد من النسب قلنا انها امينة في الاخبار عما في رحمها ويجوز ابطال حق الغير بقول الامين كما اذا اقرت
بانقضاء عدتها يبطل حق الزوج وان لم تقر المعتدة بانقضاء العدة يثبت النسب ان ولدت لاقل من سنتين
لوجود العلوق في النكاح او في العدة وان ولدت لسنتين او اكثر لا اي لا يثبت نسب الولد لحدوث الحمل بعد الطلاق
يقينا الا في الطلاق الرجعي فيثبت نسب الولد ما لم تقر بانقضائها لاحتمال العلوق في العدة لجواز ان تكون ممتدة الطهر وتكون
الولادة رجعة لان الزنا منتف عن المسلم ظاهرا فيحمل على ان العلوق وقع بعد الطلاق بخلاف البائن حيث لا يثبت نسب
ان اتت بولد لسنتين او اكثر وان لم تقر بانقضائها لتيقننا بحدوث العلوق بعد الطلاق فلا يكون منه لحرمة
وطئها في العدة الا ان يدعيه الزوج نسبه فيثبت فيه لانه التزمه فلعله ايضا يحتمل ان يطأها في العدة ايضا اي
كما ثبت في الرجعي ويحمل هذا الثبوت على الوطء بشبهة في العدة حتى لا ينسب مسلم الى الزنا وفي التبيين هذا ما ذكروه
وفيه نظر لان المبتوتة بالثلث اذا وطئها الزوج بشبهة كان من شبهة الفعل وفيها لا يثبت النسب وان ادعاه
وان كانت المبانة مراهقة وهي صبية يجامع مثلها وسنها يحتمل البلوغ ولم يظهر امارات بلوغها فان اتت به اي
بالولد لاقل من تسعة اشهر منذ طلقها ثبت والا فلا اي وان لم تأت به لاقل من تسعة اشهر لا يثبت نسب
ولدها عند ابي حنيفة ومحمد لان العلوق ح يكون خارج العدة وذلك لانها صغيرة بيقين واليقين لا يزول بالاحتمال
والصغر مناف للحمل فاذا بقي فيها صفة الصغر حكم بمضي عدتها بثلثة اشهر وحمل الحمل على انه حادث فلا يثبت
النسب الا يرى انها لو اقرت بمضي العدة ثم ولدت لستة اشهر لم يثبت النسب لوجود دليل الانقضاء وهو اقرارها
فكذا هنا بل اولى لان اقرارها يحتمل الكذب وحكم الشرع بالانقضاء لا تردد فيه وعند ابي يوسف يثبت فيما دون
سنتين لانها معتدة تحمل يحتمل ان تكون حاملا ولم تقر بانقضاء العدة فاشبهت الكبيرة ومن مات
عنها زوجها ان اتت به اي بالولد لاقل من سنتين من وقت الموت وان كانت مراهقة فلاقل من عشرة
اشهر وعشرة ايام اي فيثبت نسب ولدها منه لان انقضاء عدتها بالشهور مشروط بعدم الحمل وذا انما
يعرف من جهتها فلا يحكم بانقضاء عدتها ما لم تقر به فلما ولدت في مدة يمكن ان العلوق من زوجها قبل موته ثبت
نسبه منه حملا لامرها على الصلاح والا فلا اي وان لم تكن مراهقة فلا يثبت النسب ولا يثبت ولادة المعتدة
ان جحدت ولادتها الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين عند ابي حنيفة وعندهما تكفي شهادة امرأة واحدة

مسلمة عادلة لان الفراش ملزم النسب فتكفي شهادتها لتعيين الولد وله ان الالزام على الغير لا يثبت الا بحجة
تامة ثم تقبل شهادة الرجلين ولا يفسقان بالنظر الى العورة اما لكونه قد يتفق لذلك من غير قصد نظر
ولا تعمد او للضرورة كما في شهود الزنا وان كان بها حبل ظاهر او اعترف الزوج به اي بالحبل تثبت اي الولادة
بمجرد قولها فلا يحتاج الى الشهادة لان النسب ثبت قبل الولادة حينئذ وعندهما لا بد من شهادة امرأة واحدة
وان ادعتها اي الولادة بعد موته اي الزوج لاقل من سنتين فصدقها الورثة صح اي تصديق الورثة في حق
الارث والنسب وان لم يشهد على الولادة احد فهو ابنه اتفاقا وهذا في حق الارث ظاهر لانه خالص حقهم فيقبل
فيه تصديقهم اما في حق النسب فهل يثبت في حق غيرهم ممن لم يصدق قالوا اذا كانوا من اهل الشهادة بان صدقها
رجلان او رجل وامرأتان من الورثة يثبت لقيام الحجة ولذا قيل يشترط لفظ الشهادة وقيل لا يشترط لان الثبوت
في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم باقرارهم وما ثبت تبعا لا تراعى فيه شرائط الاصل كالعبد مع المولى والجندي مع السلطان
في حق الاقامة وهذا هو المختار للفتوى ومن نكح فاتت بولد لستة اشهر فصاعدا ثبت نسبه منه ان اقر بالولادة
او سكت لان الفراش قائم والمدة تامة وان جحد الزوج الولادة في حال قيام النكاح فبشهادة امرأة اي فثبتت
الولادة بشهادة امرأة واحدة مقبولة الشهادة فان نفاه بعده لاعن لان النسب يثبت بالفراش القائم واللعان
انما يجب بالقذف وهو موجود هنا لان قوله ليس مني قذف لها بالزنا والقذف لا يستلزم وجود الولد فلم يعتبر
الولد الثابت بشهادة القابلة ليلزم كون اللعان ثابتا بشهادة القابلة بل اضيف اللعان الى القذف مجردا
عنه وان اتت به لاقل من ستة اشهر لا يثبت نسبه لسبق العلوق على النكاح فان ادعت نكاحها منذ ستة
اشهر وادعى الزوج الاقل فالقول لها مع اليمين عندهما وعند الامام ابي حنيفة بلا يمين لان الظاهر شاهد لها
فانها تلد ظاهرا من نكاح لا من سفاح وان علق الزوج طلاقها بالولادة وقالت ولدت فشهدت بها اي بالولادة
امرأة قابلة مقبولة الشهادة لا تطلق عند الامام خلافا لهما لان الولادة مما لا يطلع عليها الرجال فشهادة
المرأة مقبولة فيها فكذا فيما يتعلق بها وله انها ادعت الحنث عليه فلا يثبت الا بحجة تامة والطلاق منفك عن الولادة ذاتا
فلا يلزم من قبولها فيها قبولها فيه كما اذا اشترى مسلم لحما فشهد مسلم بانه ذبيحة مجوسي قبلت شهادته في حرمة الاكل
ولا تقبل في الرجوع على البايع هذا اذا لم يقر بالحبل وان كان اعترف بالحبل سواء كان اعترافه قبل التعليق او بعده تطلق
بمجرد قولها بلا شهادة قابلة عنده وعندهما لا بد من شهادة امرأة لانه لا بد من حجة لدعواها الحنث وشهادتها حجة فيه
وله ان الاعتراف بالحبل اعتراف بما يفضي اليه وهو الولادة ومن نكح امة فطلقها فاشتراها فولدت لاقل من ستة
اشهر منذ شراها لزمه اي الولد الرجل اي يثبت نسبه منه بلا دعوة والا فلا اي ان ولدت لستة اشهر او اكثر
لا يلزمه لانه في الاول ولد المعتدة فان العلوق سابق على الشراء وفي الثاني ولد المملوكة اذ الحادث يضاف الى
اقرب اوقاته من الدعوة ومن قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فقالت ولدت فشهدت امرأة قابلة
مقبولة بالولادة فهي ام ولده لان سبب ثبوت النسب وهو الدعوة قد وجد من المولى بقوله فهو مني

وانما الحاجة الى تعيين الولد وهو يثبت بشهادة القابلة اتفاقا هذا اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار
اما ان ولدت لستة اشهر فصاعدا فلا يثبت النسب لاحتمال انها حبلت بعد مقالة المولى فلم يكن المولى مدعيا هذا
الولد بخلاف الاول للتيقن بقيام الولد في البطن وقت القول فصحت الدعوة ومن قال لغلام هو ابني ومات القائل
فقالت امه اي ام الغلام انا امرأته اي الميت وهو ابنه يرثانه اي يرث الغلام وامه من القائل لان المسئلة فيما اذا
كانت معروفة بالحرية وبكونها ام الغلام ولا سبيل الى بنوة الغلام له الا بنكاح امه نكاحا صحيحا لانه الموضوع للحل
فان جهلت حريتها اي ام الغلام وقالت الورثة انت ام ولده فلا ميراث لها لان ظهور الحرية باعتبار الدار حجة في
دفع الرق لا في استحقاق الارث **باب الحضانة** اي تربية الولد قال سيبويه وزن فعالة بالكسر الاسم وبالفتح
المصدر كالولاية والنقابة وذكر ابن الحاجب ان الغالب في مصدر الصناعات وزن فعالة كالكتابة وقال الزجاج
كل ما اشتمل على شيء مبني فعالة كالعمامة والعلاوة والغشاوة وكذلك اسماء الصناعات كالخياطة والقصارة لاشتمال
الصناعة على ما فيها الام احق بحضانة ولدها الا ان تكون مرتدة او فاجرة غير مأمونة قبل الفرقة وبعدها لما روي ان عمر رضه
طلق زوجته فتنازعا الى ابي بكر رضه فقال ريقها خير له من عسل عندك يا عمر ثم امها اي ام الام وان علت لان هذه
الولاية تستفاد من قبل الامهات ثم ام الاب وان علت لانها من الامهات ولهذا تحرز ميراث الامهات السدس
ولانها اوفر شفقة لاجل الولادة ثم اخت الولد لابوين لان ذات القرابتين تكون اشفق ثم اخته لام لانها
قريبة لما قبلها في هذا الامر ثم لاب لان بنات الابوين اولى من بنات الاجداد ثم خالته اي الولد كذلك اي
الخالة لاب وام احق بحضانته من الخالة لام ثم الخالة لام احق بها من لاب ثم عمته كذلك اي كما ذكر في الخالة
وهذا لان الاصل في هذا الباب الام فالقرابة من جهتها مقدمة على القرابة من جهته وعند زفر الاخت لاب
احق بها من لام وكذا في الخالات والعمات وبنات الاخت اولى من بنات الاخ وهن اي بنات الاخ
اولى من العمات ولا حق لبنات العمة والخالة في الحضانة لانها غير محرم ومن نكحت من هؤلاء غير محرمه اي محرم
الغلام سقط حقها اي حق الحضانة لا من نكحت محرمه كام نكحت عمه وجدة نكحت جده ويعود الحق الساقط
بالنكاح بزوال النكاح يسقط ذلك الحق به بجملة صفة نكاح لان المانع اذا زال عاد الممنوع فلا يعود الحق ان
طلقت رجعيا حتى تنقضي عدتها لعدم زوال النكاح قبله والقول قولها في نفي الزوج هذا اذا لم يكن الزوج ظاهرا
ويكون الغلام اي الصبي عندهن حتى يستغني عنها بان ياكل ويشرب وحده ويلبس وحده ويستنجي وحده وقدر
الرازي الاستغناء بتسع سنين او سبع سنين وهو تقدير الخصاف وعليه الفتوى قال قاضيخان ان اختلفا
في سن الولد لا يحلف القاضي واحدا منهما بل ينظر الى الصبي ان وجده مستغنيا كما مر يدفعه الى الاب لانه
اذا استغنى عن الغير يحتاج الى التأديب والتخلق باداب الرجال واخلاقهم فيكون الدفع اليه انظر اذ الاب
على ذلك اقدر ثم يجبر الاب او الوصي او الولي على اخذه وتكون الجارية عند الام والجدة حتى تحيض اذ بعد الاستغناء
تحتاج الى معرفة اداب النساء من الغزل والطبخ والمرأة على ذلك اقدر واهدى واذا بلغت تحتاج الى الحفظ

والتحصين والاب على هذا ابلغ واقوى وعند محمد حتى تشتهى يعني اذا بلغت حد الشهوة تحقق الحاجة الى
الصيانة فتدفع الى العصبة كي تكون عند غيرهما اي غير الام والجدة كالاخوات والخالات انما قال ذلك لما قيل انها
تكون عند غيرهما حتى تستغني لان التعليم انما يحصل بالاستخدام ولا يحل لغير الام والجدة الاستخدام وبه اي بقول
محمد نفتي لفساد الزمان ومن لها حق الحضانة لا تجبر عليها ان ابت الا اذا لم يكن للولد ذو رحم محرم سواها فحينئذ تجبر
فان لم تكن امرأة اي اذا عدم من النساء من يستحق الحضانة او وجدت لكن نزع عنها لمانع فالحق اي حق الحضانة
للعصبات على ترتيبهم فالحق هو الاب ثم اب الاب وان علا ثم الاخ لاب وام ثم لاب ثم ابن الاخ لاب وام
وكذا ابن ابن الاخ وان سفل ثم العم لاب وام ثم لاب لكن لا تدفع صبية الى عصبة غير محرم كابن العم ومولى
العتاقة ولو صالحا لاحتمال الفساد ولا يدفع ايضا ذكر او انثى الى فاسق ماجن ولو محرما بل يضعها الحاكم عند امرأة امينة
والفاسق الماجن هو من لا يبالي بما يصنع فانه لا يتحاشى عن الفساد وان اجتمعوا اي العصبات في درجة فاورعهم اولى
للحضانة ثم اسنهم اي اكبرهم سنا وان لم يكن عصبة يدفع الى الاخ لام ثم الى ولده ثم الى العم ثم الى الخال لاب وام ثم
لاب ثم لام لان لهؤلاء ولاية عند ابي حنيفة في النكاح ولا حق لامة وام ولد ومدبرة في الحضانة قبل العتق لعجز الرقيق
عن الحضانة لاشتغاله بخدمة المولى ولان حق الحضانة نوع ولاية ولا ولاية للرقيق على نفسه فضلا عن الولاية على
غيره والذمية احق بولدها المسلم لان الحضانة تبتنى على الشفقة وهي اشفق عليه فيكون الدفع اليها انظر له ما لم
يخف عليه الف الكفر فاذا خيف ينزع منها لاحتمال الضرر وليس للاب ان يسافر بولده حتى يبلغ حد الاستغناء
لئلا يبطل حق الام في حضانته ولا للام بدون اذن ابيه لما فيه من الاضرار بالولد الا الى وطنها وقد تزوجها
فيه المفهوم منه ان سفرها بولدها انما يجوز بامرين جميعا كون المقصد وطنها وكون تزوجها فيه كما اذا تزوج
امرأة بالشام فقدم بها الى الكوفة فولدت منه ثم طلقها وانقضت عدتها فلها ان تسافر بولدها الى الشام
من غير رضاء الاب حتى لو كان وطنها بالشام ولم يكن تزوجها فيه او كان تزوجها فيه ولم تكن من اهل الشام
ليس لها ان تسافر بولدها الى الشام ان لم يكن الوطن دار الحرب فليس لها ذلك وليس ذلك اي السفر لغير
الام الا باذن الاب وان كان بين المصرين او القريتين ما اسم كان عبارة عن المسافة يمكن الاب
ان يطلع عليه ويبيت في منزله فلا باس به لان الانتقال الى قريب بمنزلة الانتقال من محلة الى محلة في
بلدة واحدة فلها ذلك لعدم الاضرار وكذا النقلة من القرية الى المصر اذ فيه مصلحة الصغار لتأدبهم
باداب اهل الامصار بخلاف العكس اي النقلة من المصر الى القرية اذ فيه ضرر الولد بتخلقه باخلاق الجهلة
ولا خيار للولد مطلقا سواء كان مميزا او لا وسواء كان غلاما او جارية لانه صغير غير رشيد ولا عارف
بمصلحته وقال الشافعي اذا صار مميزا خير بين الابوين فيكون عند من يختاره منهما **باب النفقة**
هي اسم بمعنى الانفاق وهو مشتق من النفاق بالفتح بمعنى الرواج او النفوق بمعنى الهلاك كما سميت

بها لانها تزوج وتصرف في المصالح وبها هلاك المال قال هشام سألت محمدا عن النفقة فقال هي الطعام والكسوة
والسكنى فقد تذكر النفقة ويسكت عن الكسوة والسكنى وقد تذكران معها قصدا الى التوضيح وميلا الى التصريح
كما فعله المصنف ونفقة الغير على الغير تجب بثلثة اشياء الزوجية والقرابة والملك فبدأ بنفقة الزوجات
لانها تناسب ما تقدم وغيرها واقع استطرادا حيث قال تجب النفقة والكسوة اي ما يكتسى به لقوله تعالى وعلى المولود له
رزقهن وكسوتهن بالمعروف والسكنى اسم من السكون فانها نوع استقرار ولبث وقد يطلق على المسكن
للزوجة على زوجها سواء كان فقيرا او غنيا حاضرا او غائبا ولو وصلية كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطي لان التسليم
وجد من جهتها والعجز قائم من جهته فصار كالعنين مسلمة كانت الزوجة او كافرة غنية او فقيرة موطوءة او غير
موطوءة كبيرة او صغيرة التي توطأ اي من شأنها ان توطأ حتى لو لم تكن كذلك كان المانع من جهتها فلو لم يوجد تسليم البضع
فلا تجب النفقة فلو كانا صغيرين لا يطيقان الجماع لا نفقة لها لان المنع جاء من قبلها ولو قال تستمتع بها مكان
قوله توطأ لكان انسب لان العبرة في هذا الباب للاستمتاع وهو يوجد بالتفخيذ في الصغيرة المشتهاة مع تعذر الوطي كما في
الزوجة الرتقاء والقرناء اذا سلمت اليه نفسها في منزله لا حاجة الى قوله في منزله لانه ليس بشرط او لم تسلم لحق لها كالمهر
المعجل فان امتنعت بغير حق فلا نفقة لها او لعدم طلبه المصدر مضاف الى فاعله والمفعول متروك او على العكس التسليم
نفسها اليه معنى لكن التقصير وجد من جهة الزوج حيث لم يطلب التسليم فلا يوجب بطلان حقها وتفرض النفقة
اي تقدر في كل شهر وتسلم اليها كل شهر وانما قدر بشهر لانه ادنى الاجال في السلم وما دونه في حكم الحال وتفرض الكسوة
كل ستة اشهر ويقدر كل واحد منهما بكفايتها لقوله تعالى لامرأة ابي سفيان خذي من مال ابي سفيان ما يكفيك وولدك
بالمعروف اي بالوسط بلا اسراف ولا تقتير تفريع لما علم ويعتبر في ذلك التقدير حالهما في اليسار والاعسار وهو
اختيار الخصاف وعليه الفتوى وفرع عليه بقوله ففي الموسرين حال اليسار وكسوته بلا تقتير وفي المعسرين حال
الاعسار وكسوته بلا تقتير ويعتبر في المختلفين بان يكون احدهما موسرا والاخر معسرا وهو بيننا والصورتين
احديهما ان تكون موسرة والزوج معسرا والثانية عكسها بين ذلك من اليسار والاعسار فتكون نفقتها
في الصورتين دون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات وقيل قائله الكرخي والشافعي يعتبر حاله في اليسار
والاعسار فقط لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته الاية فلو كان الزوج معسرا والمرأة موسرة فعليه
نفقة الاعسار لانه هو المخاطب باداء ما في وسعه قال صاحب البدايع هو الصحيح وبه صرح محمد في الاصل
والحاكم في الكافي كذا في غاية البيان والقول له في اعساره في حق النفقة لانه منكر والبينة لها في يساره لانها
مدعية وتفرض عليه اي على الزوج نفقة خادم واحد لها وهو اسم للمذكر والمؤنث على ما ذكره الجوهري والزمخشري
انما قال لها اذ لو لم يكن لها خادم لا تستحق نفقة الخادم في ظاهر الرواية لو كان موسرا اذ لا بد لها من خادم يقوم
بخدمتها وعند ابي يوسف تفرض نفقة خادمين ليخدم احدهما داخل البيت ويقوم الاخر بامور خارجه وهما

يقولان الواحد يقوم بهما وقالوا انما تفرض نفقة الخادم اذا كانت من بنات الاشراف ولم يأتها بطعام
مهيأ وفي الفتاوى لو كانت المرأة شريفة لها خدم فعليه نفقة خادمين وعن ابي يوسف ان عليه نفقة جميع
خدمها ولو كان الزوج معسرا لا تلزمه نفقة الخادم في الاصح احترز به عن قول محمد فان عنده تجب على المعسر
نفقة الخادم كما في الموسر وجه الاصح انها تكتفي بخدمة نفسها واستعمال الخادم لزيادة التنعم فيعتبر في اليسار
دون الاعسار لان المعسر يلزمه ادنى الكفايات ولو فرضت النفقة لعساره يعني اذا قضى القاضي بنفقة
الاعسار ثم ايسر الزوج فخاصمته للاتمام تمم لها نفقة اليسار لان القضاء عليه بنفقة الاعسار لعذر الاعسار
فاذا زال العذر بطل ذلك لانها تجب شيئا فشيئا فيعتبر حاله في كل وقت والفرض السابق لا يمنع وجوب
الاتمام لانه فرض قبل الوجوب فلا يتقرر حكمه وبالعكس اي لو كان قضى لها نفقة اليسار ثم اعسر زوجها
تلزمه نفقة الاعسار لان القضاء بالنفقة كان باعتبار حاله فيتبدل بتبدله ولا نفقة لناشزة اي عاصية
في بعلها خرجت من بيته بغير حق لكان الوصف الكاشف وبيان النشوز على الغالب ولو قال منعت نفسها
عنه مكان قوله خرجت من بيته لكان اولى اذ لا عبرة للخروج من بيته دل على ذلك ما في المبسوط من انها
اذا ابت ان تتحول معه الى منزله او الى حيث يريد من البلدان وقد اوفاها مهرها فلا نفقة لها لانها ناشزة
وانما قال بغير حق لانها اذا امتنعت نفسها بحق كما اذا لم يعطها المهر المعجل لم تكن ناشزة وكذا لا نفقة لامرأة
محبوسة بدين او بحق لان الامتناع جاء من قبلها بالمماطلة فان قدر الزوج على وصولها فتجب النفقة وكذا
لامرأة مريضة لم تزف اي لم تنتقل الى بيت الزوج لعدم الاحتباس لاجل الاستمتاع بها فالوصف يدل
على انها لو زفت مريضة تستحق النفقة وكذا لامرأة مغصوبة يعني اخذها رجل كرها فذهب بها فان النفقة
جزاء الاحتباس في بيته وقد فات انما قلنا كرها لان المغصوبة طوعا داخلة تحت حد الناشزة وصغيرة
لا توطأ اي لا تصلح للجماع مطلقا سواء كانت في بيت الزوج او الاب لكون المانع من جهتها وعند الشافعي لها
النفقة وكذا لا نفقة لامرأة حاجة ولو فرضا لا معه سواء كانت مع محرم آخر او لا وبعد تسليم النفس او قبله
ولو حجت معه فرضا او نفلا فلها نفقة الحضر بالاتفاق اي ما هو قيمة الطعام في الحضر على ما فسره قاضيخان
لا ما هو نفقة السفر ولا الكراء اي ليس له الكراء عليه وان مرضت في منزله فلها النفقة والقياس عدمها اذا كان
مرضا يمنع الجماع لفوات الاحتباس للاستمتاع وجه الاستحسان ان الاحتباس قائم فانه يستأنس بها ويمسها
وتحفظ البيت والمانع لعارض وهو على شرف الزوال فاشبه الحيض وعن ابي يوسف انها اذا سلمت نفسها ثم مرضت
تجب النفقة لتحقق التسليم ولو مرضت ثم سلمت لا تجب لان التسليم لا يصح واستحسنه في الهداية لا نفقة
لها لو مرضت في بيتها وزفت مريضة ولا يفرق بينهما لعجزه اي الزوج عن النفقة مطلقا سواء كان حاضرا
او لا وسواء طلبت او لا وقال الشافعي ان كانت حاضرا وطلبت يفرق وتؤمر المرأة بالاستدانة اي يقول لها
القاضي استديني على الزوج لان في التفريق ابطال حق الزوج بالكلية وفي الاستدانة رعاية للحقين فيصار

اليه وفائدة الامر بالاستدانة لتحيل المرأة عليه وفي الخصاف الاستدانة ان يشترى طعاما بالنسيئة
ليقضي الثمن من مال الزوج وحينئذ كان لرب الدين ان يرجع به عليه واما اذا لم تؤمر بذلك ليس له الرجوع اليه
بل اليها وهي اليه ولا تجب بنفقة مدة مضت ولم ينفق عليها الزوج بان غاب عنها شهرا او كان حاضرا وامتنع
عن الانفاق وقد اكلت من مال نفسها الا ان تكون النفقة قضي بها بتقدير القاضي النفقة لها او تراضيا اي اصطلح
الزوجان على مقدارها فتجب لما مضى ما داما حيين لان هذه صلة تجب بقدر الكفاية عند الاحتباس كرزق القاضي
في بيت المال والصلة انما تملك بالتسليم او بتأكده بالقضاء او الرضاء ولو مات احدهما او طلقت بعد القضاء
او التراضي قبل قبضها من باب التنازع سقطت لما مر انها صلة والصلات تسقط بالموت كالهبة تسقط بالموت
قبل القبض الا ان تكون استدانت المرأة النفقة بامر قاض لانها حينئذ تتأكد كما مر ولو عجل لها النفقة او الكسوة
لمدة ثم مات احدهما قبل تمامها فلا رجوع اي لا يسترد منها شيء عند الشيخين اذ بالموت ينقطع حق الاسترداد
في الصلات كالرجوع في الهبة خلافا لمحمد والشافعي فان عندهما يرفع عنها حصة المدة الماضية قبل موته ويسترد
ما وراء ذلك ان كان قائما وان كان مستهلكا تجب قيمة الباقي وعلى هذا الخلاف في تعجيل الكسوة وعن محمد ان الباقي من
المدة ان كان شهرا لا يرجع بشيء لان الشهر يسير فصار كنفقة الحال وان كان اكثر من الشهر يرجع واذا تزوج العبد
بالاذن فنفقتها دين عليه عند تحقق شرطه وهو التبوئة في غير المكاتبة قيد بالاذن لانه اذا كان بغير اذنه فلا نفقة
ولا مهر ايضا يباع العبد فيه لانه دين وجب في ذمته لوجود سببه وقد ظهر وجوبه في حق المولى لان السبب كان
باذنه فيتعلق برقبته كدين التجارة في العبد التاجر وللمولى ان يفدي لان حقها في النفقة لا في عين الرقبة مرة
بعد اخرى فلو عبد تزوج امرأة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم فبيع بخمسمائة
وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى ولا يباع العبد في دين غيرها اي غير النفقة كدين
الجناية الا مرة واحدة فقط والفرق ان النفقة تتجدد في كل زمان فتكون دينا اخر حادثا بعد البيع والا كذلك
سائر الديون ويجب على الزوج ان يسكنها اي الزوجة لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم في بيت خال
عن اهله واهلها ولو كان ولده من غيرها اي غير تلك الزوجة لانهما يتضرران بالسكنى مع الناس اذ لا يأمنان
على متاعهما ويمنعهما من الاستمتاع والمعاشرة الا ان تختارا ذلك لان الحق لهما فلهما ان يسكنا معه ويتفقا
عليه ويكفيها بيت مفرد من دار اذا كان له اي للبيت غلق على حدة لحصول المقصود وهو الامن والمعاشرة
والغلق بفتحتين المغلاق اي ما يغلق به الباب وله اي للزوج منع اهلها ولو ولدها منه وصلية ولدها من غيره الا
من غير ذلك الزوج عن الدخول عليها بناء على ان البيت في يده فله المنع من الدخول فيه لا اي ليس له منعهم
من النظر اليها والكلام معها متى شاؤا اذ في المنع عنها قطيعة الرحم الا ان يكون في ذلك فتنة بان يخاف
عليها الفساد فله ان يمنعهم من ذلك ايضا والصحيح انه لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ولا من دخولهما
عليها في الجمعة مرة وكذا لا منع في دخول محرم غيرهما اي الوالدين في السنة مرة وعن محمد بن مقاتل لا منع من دخول

310

المحرم كل شهر وفي المضمرات له ان يأذن لها بالخروج لزيارة الابوين والاقرباء وللحج ولو كانت غسالة او قابلة او كان
لاحد على اخر او له عليها حق كان لها الخروج بغير اذنه وان اذن لها بالخروج في غير هذه الصور السبع فخرجت كانا عاصيين
وتفرض نفقة زوجة الغائب وطفله الصغير مطلقا والكبير الانثى مطلقا والذكر الفقير الكبير زمنا وابويه ان كانا في
محتاجين في مال الذي للغائب من جنس حقهم كالدراهم والدنانير والطعام والكسوة التي يلبسونها احترز به
عن العروض فانها ليست من جنس حقهم للاحتياج الى بيعها ليصرف الى النفقة ولا يباع مال الغائب للانفاق
بالوفاق عند مودع ظرف لقوله او مستقر او صفة بعد الصفة او حال الترادف او التداخل او عند مضارب او مديون
يقر ذلك المودع او المضارب او المديون به اي بالمال وبالزوجية او يعلم القاضي ذلك المذكور من الزوجية وثبوت
المال ولم يعترف به من عنده المال وان علم باحدهما شرط الاقرار بالاخر والجملة عطف على يقر وعايد الموصوف
ما اشتمل عليه اسم الاشارة وكان عليه ان يقول بالزوجية والولاد اذ الكلام في نفقة زوجة وطفل وابوين
ويحلفها اي القاضي الزوجة انه اي ذلك الغائب لم يعطها النفقة ويأخذ منها كفيلا بالنفقة عندهم نظرا للغائب
لاحتمال ان يحضر ويقيم بينة على طلاقه او اعطائه نفقتها فلو لم يقروا بالزوجية ولم يعلم القاضي بها اي بالزوجية
فاقامت الزوجة بينة على المودع او المضارب او المديون ليفرض لها النفقة لا يقضي القاضي بها اي بالزوجية
لانه قضاء على الغائب وكذا لو لم يخلف الغائب مالا فاقامت المرأة البينة على الزوجية ليفرض لها النفقة
وحينئذ يأمرها القاضي معطوف على تفرض بالاستدانة عليه لا يسمع القاضي بينتها لعدم جواز القضاء على
الغائب وعند زفر يسمعها اي القاضي البينة على الغائب ليفرض النفقة وهو قول ابي حنيفة اولا ثم
رجع الى انه لا يسمع وهو قول محمد لا اي لا يسمع لثبوت الزوجية وكان ابو يوسف اولا يقول انه يقضي به
ثم رجع عنه وهو اي قول زفر المعمول به اليوم والمختار اي هو المختار حيث تقبل البينة وتفرض لها النفقة
للحاجة اليه نظرا لها من غير ضرر له لانه اذا حضر فان صدقها او اقامت بينة او نكل عن اليمين فقد اخذت حقها
وان حلف يضمن هي او كفيلها اعلم انه لا يقضي بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء المذكورين لان القضاء على الغائب
لا يجوز ونفقة هؤلاء واجبة قبل القضاء فلهذا كان لهم ان يأخذوا قبل القضاء بدون رضاه فيكون القضاء في
حقهم اعانة وفتوى من القاضي بخلاف غيرهم من الاقارب لان نفقتهم غير واجبة قبل القضاء ولهذا ليس لهم ان
يأخذوا من ماله شيئا قبل القضاء اذا ظفروا به فكان القضاء في حقهم ابتداء ايجاب فلا يجوز ذلك على الغائب
وتجب النفقة والسكنى وكذا الكسوة ان احتاجت اليها لمعتدة الطلاق ولو كان الطلاق بائنا لقوله تعالى لم المطلقة
النفقة والسكنى ما دامت في العدة وعند الشافعي انما تجب النفقة لمبتوتة اذا كانت حاملا لقوله تعالى وان كن
اولات حمل فانفقوا عليهن الاية والتعليق بالشرط يدل على عدم الحكم عند عدم الشرط على ما عرف من مذهبه
والمفرقة عن الزوج بلا معصية من عندها سواء لم تكن معصية اصلا كخيار العتق والبلوغ والتفريق لعدم
الكفاءة او كانت لكن لا من عندها كوطي ابن الزوج اياها مكرهة فانه تقع الفرقة ولا تسقط النفقة والا حسن

ان يقول لو عدم الكفارة بترك لفظ التفريق لا اي لا نفقة ولا سكنى لمعتدة الموت لان النفقة تجب في ماله شيئا
فشيئا ولا مال له بعد الموت ولا يمكن ايجابها من مال الورثة والمفرقة بمعصية من عندها كالمرتدة وتقبيل
ابن الزوج اذ الفرقة من عندها فكانها ناشزة ولو ارتدت مطلقة الطلاق الثلث او الواحدة
البائنة تسقط نفقتها اذا حبست في السجن للجبر للرجوع عن الارتداد اذ لا نفقة للمحبوسة بحق عليها
كما اذا حبست لدين عليها مع قيام النكاح واذا لم تحبس وهي في بيت الزوج فلها النفقة لعدم المانع كما اذا
حبست فرجعت لزوال المانع واما ردة معتدة الرجعي فيسقطها حبست اولا اذ النكاح باق فالفرقة منها بمعصية
لا اي لا تسقط نفقتها لو مكنت ابنه اي لو مكنت معتدة الثلث او البائن ابن الزوج اذ الفرقة حاصلة قبل
بالطلاق فليست مفرقة بمعصية خلافا لزفر ولو مكنت معتدة الرجعي تسقط لما مر فصل ونفقة الطفل
الفقير تجب على ابيه لو كان نامرين ولو كان فقيرا كنفقته لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن والمولود له
هو الاب والوصف يدل على انه لو كان غنيا فهي في ماله لا يشركه فيها اي لا يشارك الاب في نفقة الطفل احد من الام
وغيرها لما مر من الدليل كنفقة اي كما لا يشارك الولد احد في نفقة الابوين الفقيرين والزوجة ولو غنية
ولا تجبر امه اي ام الطفل على ارضاعه لان الولد يتغذى بالدهن وغيره فلا يضيع الولد وقيل تجبر الام عليه
ان لم تكن شريفة الا اذا تعينت الام للارضاع بان لم توجد مرضعة او لم يأخذ الولد لبن الغير او لم يكن
للصبي وللابيه مال فتجبر الام عليه صيانة للولد عن الضياع ويستاجر الاب عند عدم التعين من ترضعه
عندها اذ الحضانة لها فليس للاب ابطالها ولو استاجرها اي الاب الام والحال هي زوجته او معتدته
من طلاق رجعي لترضع ولدها لا يجوز ذلك الاستيجار لوجوب الارضاع عليها ديانة قال الله تعالى والوالدات يرضعن
اولادهن وهو امر بصيغة الخبر وهو اكد الا انها عذرت لاحتمال عجزها قال الله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها
فاذا اقدمت عليه بالاجر ظهرت قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجر عليه ولمن لم يجب الارضاع
عليها قضاء وفي جواز استيجار معتدة البائن او الثلث روايتان في رواية لا يجوز كمعتدة الرجعي لان
بقاء اثر النكاح من العدة والنفقة والسكنى وعدم جواز الشهادة ودفع الزكوة اليها وفي رواية الاصل
يجوز لزوال النكاح حتى يحتاج الى عقد جديد فصارت كالاجنبية ولو استاجرها للارضاع بعد مضي
العدة يجوز لزوال النكاح بالكلية وهي بعد انقضاء العدة احق بالاستيجار من الاجنبية لانها اشفق فيه
نظر للصبي من غير ضرر للاب ان لم تطلب زيادة اجر على ما هو اجر الغير فحينئذ لا يجبر الاب لمكان الضرر قال الله تعالى
لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده اي لا تضار هي باخذ الولد منها ولا يضار هو بالتزام اكثر من اجرة
الغير وقال الله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى وان رضيت الغير ان ترضعه بغير اجر او بدون اجر المثل والام
باجر المثل فالغير اولى لما قلنا قال في الخانية والظهيرية ارادت العمة ان تربي الصغير بغير اجر من غير ان تمنع الام عنه
والام تابى ذلك فالام احق بالولد واي يبطل حقها اذا تحكمت في اجر الرضاع باكثر من اجر مثلها والصحيح

ان يقال للام اما ان تمسكي الولد بغير اجر واما ان تدفعي الى العمة واذا تقرر هذا فالحاصل المذكور بقوله ان لم تطلب
زيادة الغير على غيرها هو الصحيح ولو استاجرها وهي زوجته لارضاع ولده من غيرها او ابنه جاز لكل المستاجرة
صح الاستيجار لعدم استحقاق الارضاع عليها قطعا ونفقة البنت حال كونها بالغة ونفقة الابن البالغ
زمنا او اعمى ونحوه قادر على الكسب او قادر لا يحسنه على الاب خاصة في ظاهر الرواية وبه يفتى وقيل قائله الحسن
والخصاف برواية عنه على الاب ثلثاها وعلى الام ثلثها اعتبارا بالارث قال قاضيخان اب الاب بمنزلة الاب عند
عدمه ثم قال في فصل نفقة الوالدين موافقا لما في الخلاصة صغير مات ابوه وله ام وجد اب الاب فنفقته عليهما
اثلاثا الثلث على الام والثلثان على الجد وعلى الموسر عطف على قوله على ابيه اي يجب على الموسر واختلفوا في اليسار
والفتوى على ما قال ابو يوسف رح انه نصاب حرمان الصدقة بان ملك مائتي درهم فاضل عن حاجته الاصلية وان لم يكن ناميا
نفقة اصوله من الاباء والامهات اما الابوان فلقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وفسره النبي عليه السلام بحسن العشرة
بان يطعمهما اذا جاعا ويكسوهما اذا عريا والاية نزلت في حق الابوين الكافرين بدليل ما قبلها فافادت وجوب
النفقة في حق الكافر بعبارتها وفي حق المسلم بطريق الاولوية واما الاجداد والجدات فلانهم من الاباء والامهات
ولهذا يقوم الجد مقام الاب عند عدمه الفقراء قيد به لانهم لو كانوا اغنياء فنفقتهم في مالهم بالسوية بين الابن والبنت
في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان استحقاق الابوين انما هو بحق الملك في مال الولد لقوله عليه السلام انت ومالك لابيك
وهذا المعنى يشمل الذكور والاناث ولهذا يثبت فيهما هذا الاستحقاق مع اختلاف الملة وان انعدم التوارث
ويعتبر فيها اي في نفقة قرابة الولاد القرب والجزئية فنفقته عليهما نصفان اي ان استويا في القرب فالنفقة
على الجزء وان استويا في الجزئية فهي على الاقرب لا يعتبر الارث كما هو رواية الحسن عنه فمن كان له ابن وبنت
فنفقته عليهما نصفان فلو كان له بنت وابن ابن فنفقته كلها على البنت لانها اقرب من ابن الابن مع ان ارثه لهما نصفان
ومع انهما استويا في الجزئية ولو كان له بنت بنت واخ فنفقته على بنت البنت لجزئيتها مع استوائهما في القرب
وعدم الارث مع ان كل ارثه للاخ لانها محجوبة حجب حرمان عن الارث بالاخ لكونها من ذوي الارحام ويجب عليه اي على
الموسر نفقة كل ذي رحم محرم منه فالارحام ثلثة رحم الولادة ورحم محرم اما الرحم الذي هو غير محرم كاولاد الاعمام والاخوال
فلا نفقة لهؤلاء بالاجماع وتجب عليه نفقة رحم الولاد ورحم المحرم كالاخوة والعمومة والخؤولة ان كان فقيرا صغيرا مطلقا
او انثى بالغة فقيرة او ذكرا مجنونا او زمنا او اعمى او لا يحسن الكسب لخرقه او لكونه من ذوي البيوتات او طالب
علم غير مهتد الى الكسب للحاجة اي قيد الفقير لانه معروف اذ لو كانوا اغنياء لم تجب نفقتهم على غيرهم وانما وجبت
لان الصلة في القرابة القريبة واجبة دون البعيدة والفاصل ان يكون ذا رحم محرم وقد قال الله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك
وفي قراءة ابن مسعود وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك وقراءته مشهورة فصارت بمنزلة الخبر المشهور كما عرف
في الاصول فجاز تقييد اطلاق الكتاب به ثم لا بد من الحاجة والصغر والانوثة والزمانة والعمى امارة الحاجة لتحقق العجز
فان القادر على الكسب غني بكسبه بخلاف الابوين اذ لا يشترط فيهما هذه الاوصاف فيعتبر في نفقتهما الفقر فقط

وخرق بالضم والتحريك ضد الرفق وان لا يحسن الرجل العمل والتصرف في الامور وحمق

حتى لو كانا فقيرين قادرين على الكسب يجبر الابن على نفقتهما ثم جعلهما على سائر المحارم ويجبر الموسر عليها اي النفقة
لابيها حق مستحق وتقدير النفقة بقدر الارث لان التنصيص على الوارث في قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك تنبيه
على اعتبار المقدار حتى لو كان له اخوات متفرقات موسرات فنفقته عليهن اخماسا كما يرثن منه فثلاثة اخماسها
على الاخت لاب وام وخمسها على الاخت لاب وخمسها على الاخت لام على قدر ميراثهن ويعتبر فيها اي في النفقة
على هؤلاء اهلية الارث بان كان وارثا في الجملة وان حجب بالغير لا حقيقته بان يكون محرزا للميراث لان حقيقة الارث
لا يعلم الا بعد الموت وفرع عليه بقوله فنفقة من فقير له خال وابن عم موسران على خاله اذ يمكن ان يموت ابن العم
ويكون الارث للخال فان ابن العم ليس بمحرم فلا نفقة عليه والخال محرم فتكون النفقة عليه ونفقة زوجة الاب على ابنه
ونفقة زوجة الابن على ابيه ان كان الابن صغيرا او كان كبيرا زمنا بحيث لا يقدر على الكسب ولا تجب نفقة للغير على الغير
الا للزوجة والولد لانه التزمه بالعقد فلا تسقط بالفقر ولا تجب النفقة لاحد مع اختلاف الدين لان الاستحقاق انما
يثبت بعلم الوارث واختلاف الدين يمنع التوارث فلا تجب على النصراني نفقة اخيه المسلم ولا على المسلم نفقة اخيه
النصراني الا للزوجة اذ نفقتها للاحتباس بالعقد الصحيح ولهذا تجب لها غنية وقرابة الولاد اعلى واسفل يعني
الاصول والفروع لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وفسر بالنفقة يجب بجنس العشرة وقرابة الولاد والاجداد والجدات
كالابوين كالام وجزء المرء في معنى نفسه ولا تسقط نفقة نفسه عنه بالكفر الا انها لا تجب على المسلم لو الذمي ان كانوا
من اهل الحرب لان الاستحقاق بطريق الصلة والحربي لا يستحقها للنهي عن بر من يقاتلنا في الدين بقوله تعالى انما ينهيكم
الله عن الذين يقاتلونكم في الدين ويجوز للاب لا للجد بيع عرض ابنه الكبير الغائب لنفقته عنده استحسانا لانه بيع
المنقول من باب الحفظ وللوصي ولاية ثم مال الغائب فالاب اولى لوفور شفقته لا للاب بيع عقاره اي عقار
الابن الكبير الغائب اجماعا كعرض الكبير الحاضر وان كان الابن صغيرا اجاز بيعه فيهما اجماعا لكمال الولاية فكلام المص
لا يخلو عن تحمل تساهل واذا جاز بيعه فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فله الاستيفاء منه ولا للاب
بيع العرض اي عرض ابنه لدين مع الفاضل على نفقته له اي للاب على الابن سواها اي سوى النفقة اذ بيع للضرورة
البقاء بخلاف الدين ولا للام بيع ماله ولو عرضا لنفقتها اذ لا ولاية لها اصلا في التصرف في حالة الصغر ولا
في الحفظ عند الكبر فهي كسائر الاقارب وعندهما لا يجوز للاب ايضا وهو القياس لانقطاع الولاية بالبلوغ
ولا ضمان عليهما اي على الاب والام لو انفقا من مال الابن عندهما اي مال حصل للابن الغائب عند الابوين دل
هذا على ان الام ايضا تملك مال الابن عند الحاجة اذ لم يحتج الى البيع بان يكون من جنس حقها وكذا الزوجة والولد
لانهم ظفروا بجنس حقهم فلهم الاخذ بقدره ولو انفق المودع مال الابن عليهما اي الابوين او على ولده
او زوجته بغير امر قاض ضمن اذ المودع انما هو نائب في الحفظ فليس له الانفاق واما اذا امره القاضي
فلا ضمان اذ ولايته عامة ولا يرجع المودع اذا ضمن عليهما اي على الابوين لانه ملكه بالضمان فيصير متبرعا
بماله نفسه ولو قضى القاضي بنفقة غير الزوجة من الولد والوالدين وذوي الارحام ومضت مدة طويلة

بلا انفاق عليهم سقطت نفقة تلك المدة لان نفقة هؤلاء باعتبار الحاجة فاذا مضت المدة اندفعت الحاجة
وانما قال غير الزوجة لان القاضي اذا قضى بنفقتها لا تسقط بمضي المدة لانها جزاء الاحتباس لا للحاجة كما مر
ولهذا تجب مع يسارها فلا تسقط بحصول الاستغناء فيما مضى الا ان يكون القاضي امر بالاستدانة عليه
فاستدان المقضي له فحينئذ لا تسقط بمضي المدة لانه يصير دينا على الغائب وتجب على المولى نفقة رقيقه
عبدا او امة لقوله عم في المماليك انهم اخوانكم جعلهم الله تحت ايديكم اطعموهم مما تطعمون واكسوهم مما تلبسون
ولا تعذبوا عباد الله فان ابى المولى من الانفاق اكتسبوا وانفقوا على انفسهم فحينئذ ليس لهم ان يأكلوا من اموال مواليهم
وان لم يكن لهم كسب لصغر او كبر او نحوهما اجبر القاضي على بيعهم لانهم من اهل الاستحقاق وفي البيع ايفاء حقهم
وليس فيه ابطال حق المولى لان الثمن يقوم مقامه والابطال الى خلف كلا ابطال وفي غيرهم من الحيوان يؤمر
بالبيع ديانة وعن ابي يوسف انه يجبر على الانفاق في البهائم ايضا وهو قول الشافعي

كتاب الاعتاق

المناسبة بين الطلاق والاعتاق رفع القيد فيهما هو اي الاعتاق لغة اثبات القوة مطلقا وشرعا
اثبات القوة الشرعية التي يصير بها المعتق اهلا للشهادة والولايات قادرا على التصرفات في المملوك
عند زوال الرق وهو عجز حكمي لا يقدر به على التصرفات والولايات والملك من المملوك وله الفاظ فمنها صريح
واما كناية فالصريح ما لا يحتاج الى النية والكناية ما يحتاج اليها ووجهه ان اللفظ ان وضع لاثبات العتق
وهو صريح وان لم يوضع فان شرط فيه النية فهي الكناية وان لم يشترط فهي الملحق بالصريح لعدم اشتراط
النية والوضع نحو وهبت لك نفسك كما سيجيء والى هذا يشعر كلام المص رحمه الله انما يصح الاعتاق من مالك
اي اشترط ذلك لقوله عم لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم حر لان المملوك لا يملك وان ملك ولا عتق الا في الملك
مكلف اي عاقل بالغ ولو كافرا اما الاول فلان الجنون ينافي اهلية التصرف ولهذا لو قال العاقل البالغ
اعتقت وانا صبي او مجنون وجنونه كان ظاهرا كان القول له لاسناده التصرف الى حالة منافية له واما
الثاني فلانه اي الاعتاق ضرر ظاهر ولهذا لا يملكه الوصي والولي عليه والصبي ليس باهل للضرر المحض بخلاف
النافع المحض والمتردد بينهما حيث يكون اهلا للاول قبل الاذن والثاني بعده بصريحه اي بصريح الاعتاق
بان كان مستعملا فيه وضعا وشرعا وان لم ينو لان النية انما اشترطت اذا اشتبه مراد المتكلم اذ لا اشتباه
ثمة وذلك كانت يا عبد حر او حرة او انت يا امة حرة بلا فرق بين التطابق والتخالف على ما روي عن
الشيخين والحرية في اللغة الخلوص يقال طين حر اي خالص وارض حرة اي خالصة عن العشر والخراج
وفي الشرع خلوص حكمي في الانسان بانقطاع تملكه او محرر او عتيق او معتق او حررتك او اعتقتك
او هذا او انت مولاي او يا مولاي اذا كان العبد معروف النسب او كقوله لامته هذه او انت مولاتي
ولفظ المولى مشترك بين الناصر وابن العم والمعتق والعصبة كلها والمالك والجار والحليف ولهذا شرط النية
عند زفر لكن المقام قرينة على ان المراد هو المعتق اذ باقي المعاني لا يناسب العبد فالتحق بالصريح فلو قال اردت

الناس صدق ديانة لا قضاء او يا حر او يا عتيق فان لفظة الاخبار جعل انشاء للتصرفات الشرعية دفعا
للحاجة كما في النكاح والطلاق والبيع ونحوها فان تصحيح كلام العاقل بقدر الامكان واجب ولا وجه له الا
بتقديم ثبوت العتق ونحوه في المحل ليتحقق منه هذا الاخبار فان قال اردت الكذب او حرية من العمل صدق
ديانة للاحتمال لا قضاء والنداء لاستحضار المنادى فاذا ناداه بوصف يملك انشاءه كان تحقيقا لذلك
الوصف ان لم يجعل ذلك اي الحر والعتيق اسما له اذ لو جعل اسما له لا يعتق لان مراده الاعلام باسم علمه
وهو ما لقبه به فلو نادى بالعجمية وقال يا آزاد مرد وقد سماه باحر او عكس بان سماه بآزاد ونادى
بيا حر عتق لانه ليس بنداء باسم علمه فيعتبر اخبارا عن الوصف وكذا يصح الاعتاق ولو اضاف الحرية
الى ما اي عضو يعبر به عن البدن انما قال ذلك لانه اذا اضافه الى عضو لا يعبر به عن البدن كاليد والرجل
لا يعتق عندنا خلافا للشافعي كرأسك حر ونحوه مما يعبر به عن كل البدن كالوجه والرقبة ونحوها وكقوله
لامته فرجك حر فان هذه الالفاظ مما يعبر به عن البدن وقد مر في الطلاق وبكنايته من الالفاظ عطف على
قوله بصريحه ان نوى العتق بها اذ هي مما يحتمله وغيره كلا ملك لي عليك فعدم الملك يحتمل ان يكون بالعتق
وغيره فلا بد من معين وهو النية او لا سبيل لي عليك او لا رق لي عليك فانه لما كان عدم سبيل
وعدم الرق يحتمل امورا غير العتق احتيج الى النية للتعيين او خرجت من ملكي او خليت سبيلك فان
الخروج من الملك وتخلية السبيل يحتمل امورا ولو قال لعبده اذهب حيث شئت او توجه من بلاد الله
لا يعتق وان نوى لانه يفيد زوال اليد فلا يدل على العتق كما في المكاتب او قال لامته اطلقتك في رواية
عن ابي يوسف ولو قال لامته طلقتك لا تعتق الامة وان استويا في اللغة لان الثاني قد صار صريحا
في ازالة النكاح فلا يثبت به العتق وان نوى واما الاول فناسب خليت سبيلك فاعطي حكمه وكذا
اي كطلقتك في الحكم سائر الفاظ صريح الطلاق وكنايته اي الطلاق ولو قال لعبده او لامته انت لله لا
يعتق خلافا لهما لان اللام للاختصاص في خصوص الملك لله انما يكون بزوال ملك العبد عنه فيكون اعتاقا وله
ان العبد قبل هذا القول كان لله لان الاشياء كلها لله تعالى بحكم التخليق فيكون اخبارا لا انشاء ولو قال
للاصغر او الاكبر منه سنا هذا ابني او ابي عتق بلا نية وكذا اي يعتق بلا نية لو قال لامته هذه امي عندنا
فان المقول ان كان يولد مثله لمثله وهو مجهول النسب وثبت على دعواه يثبت نسبه منه ويكون حرا وان لم يثبت
وان لم يكن كذلك يكون هذا اللفظ مجازا عن الحرية فيعتق وان لم ينو ولو كان كناية لاحتاج الى النية او ما
يقوم مقامها من قرينة الحال ثم ان صاحب الهداية اعتبر تبعا للقدوري في صورة المسألة شرطا وهو الثبوت
على ذلك واسقطه المصنف نظرا الى انه شرط لثبوت النسب لا لثبوت العتق لان الرجوع عن العتق لا يصح
وعن النسب يصح وعندهما وعند الشافعي لا يعتق ان لم يصلح سنا ان يكون ابنا له او ابا او اما لانه ان لم يصلح
سنه يكون هذا الكلام لغوا لاستحالة موجبه فصار كقوله اعتقتك قبل ان تخلق بخلاف ما اذا كان معروف النسب او يولد

الاعتاق فانه ضمان جناية والولاء كله له وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا لان المنافع انواع ثلاثة وهي البيع واشباهه والاستخدام
وامثاله والاعتاق وتوابعه فبالتدبير فات البيع ولا يضمن المدبر المعتق الثلث الذي ضمنه الساكت مع ان ذلك الثلث
صار ملكا للمدبر بسبب الضمان لانه ملكه باداء الضمان ملكا مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في حق
التضمين ولو قال احد شريكين هي ام ولدك وانكر الاخر شريكه ذلك تخدمه يوما اي الجارية المنكر يوما وتوقف يوما وتكتسب
وتنفق على نفسها ولا سعاية عليها للمنكر ولا سبيل للمقر عليها عند ابي حنيفة لان المقر اقر ان لا حق له عليها فيؤخذ باقراره
والمنكر يزعم انها كما كانت فلا حق له الا في نصفها وقالا للمنكر ان يستسعيها في حظه ان شاء ثم تكون حرة لانه لما لم يصدقه
صاحبه انقلب اقراره عليه كانه استولدها فتعتق بالسعاية ولا مالية لام ولد تقوم لقوله عم اعتقها ولدها و
مقتضى الحرية زوال التقوم فلا يضمن موسر عتق نصيبه منها اي من ام الولد عند ابي حنيفة صورته لهما جارية
مشتركة فولدت فادعاه احدهما وعندهما هي متقومة لانها مملوكة محرزة منتفع بها وطئا واجارة واستخداما
فتكون متقومة كالمدبرة ولهذا لو قال كل مملوك لي كذا تدخل ام الولد واستباحة الوطء دليل الملك لانه
لا يحل الا بالنكاح او بملك اليمين والاول منتف فتعين الثاني وبقاء الملك دليل بقاء المالية فيضمن
الموسر حصة شريكه منها **باب العتق المبهم** رجل له ثلاثة اعبد قال في صحته لاثنين عنده احدكما حر
فخرج من عنده احدهما وثبت الاخر ودخل الاخر وهو الثالث فاعاد القول المذكور وهو احدكما حر ثم مات
المولى من غير بيان فعندهم عتق ثلاثة ارباع الثابت عند السيد وسعى في ربعه ونصف الخارج وكذا يعتق
نصف الداخل وقال محمد يعتق ربعه اي الداخل وذلك لان الايجاب الاول دائر بين الخارج والثابت فينصف
بينهما ثم الايجاب الثاني دائر بين الداخل والثابت فينصف بينهما فالنصف الذي اصاب الثابت شاع وما
اصاب النصف الذي عتق بالايجاب الاول لغي وما اصاب النصف الفارغ وهو الربع بقي فعتق منه ثلاثة
ارباعه واما الداخل فيعتق منه ربعه عند محمد لان هذا الايجاب لما اوجب عتق الربع من الثابت اوجبه من الداخل
ايضا لتنصفه بينهما وهما يقولان ان المانع من عتق النصف يختص بالثابت ولا مانع في الداخل فيعتق نصفه
ولو قال هذا القول في مرضه الذي مات منه ولم يكن له مال سواهم بين العبيد الثلثة فيقسم سواء فان اجازت
الورثة فالجواب ما مر وان لم يجز الوارث ذلك جعل عند الشيخين كل عبد سبعة فيكون جميع المال احدا وعشرين
سهما وسهام العتق منها سبعة وذلك لان المذكور هي ثلاثة ارباع للعبد الثابت ونصف للخارج ونصف
اخر للداخل فمخرجها اربعة وتعول الاربعة الى سبعة فيجعل كل عبد سبعة كسهام العتق وعتق من العبد
الثابت ثلاثة اسهم من سبعة اسهم ويسعى للورثة في اربعة ومن كل من الاخرين اثنان يعني يعتق من
الداخل والخارج اربعة اسهم ويسعى كل منهما للورثة في خمسة فسهام السعاية بلغت اربعة عشر وعند
محمد يجعل كل عبد ستة كسهام العتق عنده لان سهام الوصايا ستة عنده لان حق الداخل ربع فيكون مجموع
المال ثمانية عشر وحينئذ يعتق من الثابت ثلاثة اسهم من ستة ويسعى في ثلاثة الباقية من قيمته

ويعتق من الخارج اثنان منها ويسعى في اربعة ويعتق من الداخل واحد ويسعى في خمسة فصار سهام السعاية
اثنى عشر فان قيل ينبغي ان يعتق كل واحد ولا يسعى في شيء لان الاعتاق لا يتجزى عندهما قلنا انه لا يتجزى اذا
صادف محلا معلوما اما اذا ثبت بطريق التوزيع باعتبار الاحوال فلا يعتق لانه حينئذ يثبت ضرورة والثابت
بها يتقدر بقدرها ولو طلق كذلك قبل الدخول اي لو كان له ثلث نسوة مهرهن على السواء ولم يدخل بواحدة فدخل
عليه اثنتان فقال احديكما طالق فخرجت احديهما فدخلت الاخرى فقال احديكما طالق ومات بلا بيان تنوع
حكم الطلاق عليهن باعتبار الاحوال وههنا احكام ثلثة حكم المهر والميراث والعدة واما حكم المهر فيقال
سقط ثلثة اثمان مهر الثابتة وربع مهر الخارجة وثمن مهر الداخلة بالاتفاق وهذا القول
لانه بالايجاب الاول سقط الربع منصفا بين الخارجة والثابتة وسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب
الثاني سقط الربع منصفا بين الثابتة والداخلة فاصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلثة اثمان مهر الثابتة
بالايجابين وسقط ثمن مهر الداخلة وانما فرضت المسئلة في الطلاق قبل الدخول ليكون الايجاب الاول
موجبا للبينونة فاصابة الايجاب الاول لا يبقى محلا للايجاب الثاني فيصير في هذا المعنى كالمعتق والبيع
مطلقا سواء كان صحيحا او فاسدا او سواء مع القبض او بدونه او مشروطا بشرط الخيار بيان اي
العتق المبهم وكذا بيان العرض على البيع والموت والتحرير والتدبير كما اذا قال لرقيقه احدكما حر
فباع احدهما او عرض عليه او مات او قتل او حرر او دبر او كاتب او اوصى احدهما فذلك بيان ان المراد
هو الاخر والاستيلاد ان اذا قال لامتيه احديكما حرة فاستولد احديهما والهبة والصدقة مسلمتين
يعني اذا وهب احديهما او تصدق به وسلمها يكون بيانا وذلك لان هذه التصرفات تقتضي مملوكية
محلها فالاقدام عليها في واحد منهما يعين الاخر بالعتق وقد تبع المصنف رحمه الله الى كلام الهداية في تقييد
الهبة والصدقة بالتسليم وفي الكافي والكفاية ان التقييد به فيهما وقع اتفاقا يعني لا يحتاج اليه لان
الاقدام عليه دليل على ابقائه لان هذا التصرف لا يصح الا في الملك فلا يتوقف دلالته على القبض الا يرى ان
مجرد العرض على البيع معتبر والوطي ليس ببيان فيه اي في العتق المبهم يعني اذا قال لامتيه احديكما حرة
ثم جامع احديهما لم تعتق الاخرى عند ابي حنيفة خلافا لهما هذا اذا وطي احديهما ولم تعلق منه بولد اما
اذا علقت كان بيانا اتفاقا لانها صارت ام ولده واستحقت العتق مؤجلا فلما صح كونها ام ولد انتفى
العتق المنجز عنها ضرورة لهما ان الوطي تصرف مختص بالملك فاقدامه عليه يكون بيانا دلالة وله ان وطي الامة
استخدام لان المقصود منه قضاء الشهوة دون الولد فوطيها لا يدل على استبقاء الملك فيها وفي الطلاق
المبهم هو اي الوطي والموت بيان اذ المناسب حمل فعل المسلم على الحل فيهما امكن وكذا ان ماتت واحدة منهما
لما عرف ان البيان انشاء من وجه فلا بد من محل والميت لا يصلح محلا للانشاء فكذا البيان ثم كون الوطي بيانا
في الطلاق البائن مستقيم تام واما في الطلاق الرجعي ففيه تامل وان قال لامته ان كان اول ولد تلدينه

فيضاف الحكم اليه فلا يضمن لكنه يستحق التعزير لكونه صار سببا لضياع الحق وفواته ومن في يده مال
انسان على سبيل الامانة ولم يكن يده يد ضمان كالوصي والمتولي والمودع فقال له السلطان ادفعه الي
اي ادفع الي هذا المال الذي بيدك والا اي وان لم تدفع الي هذا المال قطعت يدك او ضربتك خمسين
سوطا والحاصل انه لو هدده بالقتل او ما دونه من قطع اليد او ضرب خمسين سوطا او نحو ذلك من العقوبات
لا يضمن الدافع لو دفع ما بيده من المال الى السلطان الذي تهدده اما لو دفع خوفا من ذلك من غير
تهديد فانه يضمن لا محالة قيد بالسلطان لان الاكراه عند ابي حنيفة لا يتحقق الا منه حتى لو قال له غير
ذلك فدفع يضمن عنده وعندهما ان كان المكره قادرا على ايقاع ما توعده به لا يضمن به والا يضمن
ولو وضع في الصحراء منجلا وهو آلة من حديد شبه المنجل الذي يحصد به الزرع يوضع مخفيا او يدفن
في موضع يمر به الصيد من الغزلان وحمر الوحش ونحوها فربما تعقل الصيد به وربما اصاب عصب
رجليه فلا يقدر على الهرب فلو ان انسانا وضع منجلا في موضع غير مملوك لاحد ليصيد به حمار وحش
وسمى عليه اي ذكر اسم الله تعالى عليه حين وضعه فجاء في الغد ووجد الحمار الوحشي مجروحا ميتا
الى جانب المنجل لا يحل اكله لعدم الذكاة وتقييده بالغد اتفاقي اذ لو وجده ميتا من ساعته
لا يحل لما ذكرنا وكره من الشاة بل من الحيوان الذي يحل اكله اذا ذكي وخرج منه الدم المسفوح
فيحل اكل جميع اجزائه الا ما استكره شرعا لاستخباثه طبعا وذلك هو الحيا مقصور وكانه
في الاصل معرب خايه واياما كان فهو من الذكر من الحيوان مذاكيره وخصيته وما حول مخرج
البول والغائط وقوله والخصية والمثانة والذكر من قبيل عطف التفسير والغدة وهي جرم
يشبه اللحم يكون في المغابن وبين الشحم والمرارة وفرعها والدم المسفوح وفي عد الدم
من المكروه تسامح لان حرمته ثابت بالنص ويجوز للقاضي الاصيل ان يقرض مال الغائب ومال
الطفل اي الصغير والصغيرة واللقطة اي المال الذي وجد في الطريق ونحوه ولم يثبت احد
انه له وكذلك المال الذي يوجد مع اللقيط للقاضي ان يقرضه والمصنف لم يصرح بهذا لدخوله
تحت مال الطفل وانما كانت هذه التصرفات للقاضي لقدرته على الاستخلاص بخلاف الاب
والوصي والملتقط لعجزهم عنه ولو كانت حشفة الصبي وهي الكمرة اعني رأس الذكر ظاهرة
من القلفة التي تسترها والحال ان من رآه اي رأى الصبي بحيث شاهد حشفته ظنه مختونا
يجزم بانه مختون والحال انه لا تقطع جلدة ذكره وهي التي يقطعها الخاتن وتسمى قلفة وعذرة
وهي لا تقطع الا بمشقة بحيث يخاف على العضو من قطعها جاز ترك ختانه تفاديا عن لزوم الضرر
وكذا الشيخ كان كافرا ثم اسلم على الكبر وقال اهل البصر جمع بصير انه لا يطيق الختان ولا يتحمله
وان كان يمكن قطع الجلدة المذكورة منه لان دفع الضرر اولى من اقامة السنة ووقت

الختان غير معلوم وبعضهم على هذه المسئلة مما توقف فيه الامام لانه لم يرد فيه نص يستدل به
ولا علم له اصل يقاس عليه وقيل فانه صاحب الكنز وقته سبع سنين لانه زمان يؤمر فيه
الصبي بان يصلي والختان مما يبتنى عليه امر الطهارة فناسب ذلك الوقت وقيل عشر سنين لان
الصبي يضرب فيه على ترك الصلوة ومنهم من قال الاول اوله والثاني اخره ولا يجوز ان يصلي على
غير الانبياء والملائكة عليهم الصلوة والسلام الا بطريق التبع لمن تجوز الصلوة عليه وهي ههنا
رحمة الله تعالى واستغفار الملائكة عليهم ودعاء المؤمنين بالخير ويجمع الثلثة ان الله وملائكته
يصلون على النبي يا ايها الذين امنوا صلوا عليه ففي الصلوة من التعظيم ما ليس في غيرها من الدعوات
وهي زيادة الرحمة والقرب من الله تعالى ولا يليق ذلك بمن يتصور منه الخطايا والذنوب وانما يدعى له بالعفو والمغفرة
والتجاوز ولا الاعطاء باسم النيروز والمهرجان اي لا تجوز الهدايا العطيات الذي كانت بل دامت تعطاها المجوس
في اوقات معلومة وايام معهودة عندهم كيوم النوروز والمهرجان فانهم يزعمون ان الله تعالى ادار الافلاك
وسير الكواكب وخلق الشمس في يوم النيروز ومعناه اليوم الجديد ويوم المهرجان فهو عيد عظيم عندهم لان
مهر اسم الشمس وجان اسم الروح وكانت الاكاسرة يلبسون ويلبسوا ابناءهم تيجان الذهب على صورة الشمس
ويزعمون ان الله تعالى ارسل الملائكة فيه لنصرة افريدون على الضحاك ولا باس بلبس القلانس هي جمع قلنسوة
اوردها بلفظ الجمع لتشمل انواعها من الاعراض والالوان وقد صح ان النبي عم يلبس القلانس تحت العمامة
اي بلا عمامة وطول القلنسوة وكون القلنسوة ظاهرة من وسط العمامة اعلاها ويجوز للشاب العالم
ان يتقدم على الشيخ الجاهل في الجلوس والكلام لشرف العلم وفضله وسفالة الجاهل والجهل ولقد احسن
عز من قائل هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون وينبغي لحافظ القران ان يختم في اربعين يوما
اي لا باس له ان يقرا الختم تماما في هذه المدة بان يقسم اربعين قسما فيقرا كل يوم قسما الى ان يكون
ختمه يوم الاربعين **كتاب الفرائض** هي جمع فريضة بمعنى مفروضة اي مقدرة يقال فرض القاضي
النفقة اي قدرها وسمي هذا العلم فرائض لان الله تعالى قدره بنفسه اي بين نصيب كل واحد من النصف
والربع والثمن والثلث والثلثان والسدس وحث عم على تعلمه وتعليمه بقوله تعلموا الفرائض وعلموها
الناس فانها نصف العلم يبدأ بتركة الميت وهو ما تركه الميت خاليا عن تعلق حق الغير بعينه
وان كان حق الغير متعلقا بعينه كالرهن والعبد الجاني والمشترى قبل القبض فان صاحبه يقدم
على التجهيز كما في حال حياته والمتعلق بتركته حقوق اربعة مرتبة فيبدأ من تركته بتجهيزه
ودفنه لانه مما لا بد له منه مقدم على الدين حالة الحيوة فكذا بعد الممات بلا اسراف ولا تقتير ثم
من وجهين الاول من حيث العدد وبيانه ان السنة في الرجل ثلثة اثواب وفي المراة خمسة اثواب
والزيادة اسراف والنقص تقتير والثاني من حيث القيمة ان الميت اذا كان يلبس ايام حياته ثوبا

قيمته عشرة دنانير مثلا فالزيادة على ذلك اسراف والنقص تقتير ثم قيل يعتبر ثيابه التي يلبسها في
الجمع والاعياد وثيابه التي يلبسها عند زيارة الابوين وقيل اوسط ثيابها التي يلبسها غالبا
هذا في غير حال الضرورة واما فيها فما يوجد ثم تقضى ديونه من جميع ما بقي من ماله لقوله تعالى من بعد
وصية يوصي بها او دين الاية وانما قدم قضاء الديون على تنفيذ الوصايا بالسنة التي رواها
علي رض حيث قال انكم تقرؤن مقدمة على الدين وقد شهدت النبي عم قدم الدين على الوصية
والمراد بالديون هي المطالبة من جهة العباد ولا دين الزكوة والكفارات والفدية ونحو ذلك من الحقوق
الواجبة لله تعالى فانها تسقط بالموت عندنا خلافا للشافعي الا ان يتبرع الورثة بادائها او يوصي بها
قبل الموت فعلى الوارث او الوصي ان ينفذها من الثلث فان اجتمع الدينان فدين العباد
اولى عندنا فان قلت الديون المذكورة في المتن مطلقة فهل فيه ما يدل على تقييدها بديون العباد
قلت نعم تقييدها قوله تقضى ديونه اي ديون الميت فان الدين بعد الموت حقيقة في دين العباد
ومجاز في دين الله تعالى يطلق عليه باعتبار ما كان دينا فاما الاول فلما بينا السقوط بالموت
والاصل في الكلام ظاهره مطلقة ثم تنفذ وصاياه من ثلث ما بقي بعد قضاء الدين لما روي عن النبي عم
ان الله تعالى تصدق عليكم بثلث اموالكم في اخر اعماركم زيادة في اعمالكم واني لا تنفذ من ثلث الكل
لان المهر وفا بالتجهيز والديون في حكم العدم ثم يقسم الباقي بين ورثته على ما فرضه الله تعالى
ويستحق الارث وهو انتقال مال الغير الى الغير على سبيل الخلافة بنسب اي قرابة لقوله تعالى واولوا
الارحام بعضهم اولى ببعض ونكاح صحيح لقوله تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم الاية ولهن
الربع الاية وولاء وهو ان يرث المعتق من العتيق ويبدأ في قسمة التركة باصحاب الفروض
وهم من ذكر الله تعالى سهامهم في كتابه او الرسول في اخباره ثم بالعصبات النسبية ثم بالمعتق
بكسر التاء ثم عصبته بنفسه ثم الرد على ذوي الفروض النسبية بقدر حقوقهم ثم ذوي الارحام
ثم مولى الموالاة على ما مر في الولاء ثم المقر له بنسب على الغير بحيث لم يثبت نسبه من ذلك الغير
اذا مات المقر على اقراره ثم الموصى له باكثر من الثلث وقد مر في الاقرار والوصايا ثم بيت المال
لان المال حينئذ خال عن مستحق ومالك فصرف في بيت المال كاللقطة والمال الضال ويمنع الارث الرق
حتى لا يرث العبد الحر ولا الحر منه سواء كان وافرا كالقن او ناقصا كالمكاتب ومعتق البعض
عند ابي حنيفة والمدبر وام الولد واما المستسعى في اعتاق الراهن المعسر فيرث ويورث عنه
والقتل كما مر في الجنايات والمراد بالقتل القتل مباشرة وهو الذي يتعلق به وجوب القصاص
او الكفارة فلو قتل بحق كالرجم والقود او كان القاتل غير مكلف او كان القتل سببا بان حفر
بئرا في الطريق فتلف به مورثه لا يمنع الارث واختلاف الملتين اي الاسلام والكفر لقوله عم

لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم واما اختلاف ملل الكفار كالنصرانية لان الكفر كله ملة واحدة
واختلاف الدارين يؤثر في حق الكفار لا في حق المسلمين حتى لو مات مسلم في دار الحرب يرثه
وارثه الذي في دار الاسلام حقيقة كحربي مات في دار الحرب وله ابن ذمي في دار الاسلام فانه
لا يرث الذمي من ذلك الحربي وكذا عكسه او حكما كالمستأمن والذمي حتى لو مات مستأمن في دارنا
لا يرث منه وارثه الذمي والدار انما تختلف باختلاف المنعة والملك لانقطاع العصمة فيما بينهم
والمجمع على توريثهم من الرجال عشرة الاول الاب وله ثلثة احوال الفرض المحض وهو السدس
وذلك مع الابن او ابن الابن وان سفل والتعصيب المحض وذلك عند عدم الولد وولد الابن وان سفل
والفرض مع التعصيب وذلك مع البنت وبنت الابن وان سفلت والثاني ابوه وهو الجد الصحيح
الذي لا يدخل في نسبته الى الميت انثى وهو بمنزلة الاب عند عدمه والثالث الابن والرابع ابنه
والخامس الاخ والسادس ابنه والسابع العم والثامن ابنه والتاسع الزوج والعاشر مولى
النعمة والمجمع على توريثهن من النساء سبع الاولى الام والثانية الجدة والثالثة البنت والرابعة
بنت الابن والخامسة الاخت والسادسة الزوجة والسابعة مولاة النعمة وهم ذو فرض وعصبة
وسيجي بيانه فذو الفرض من له سهم مقدر في كتاب الله تعالى او سنة رسول الله والسهام المقدرة في كتاب الله
اي في القران ستة النصف والربع والثمن هذا جنس والثلثان والثلث والسدس هذا جنس
اخر فالنصف فرض للبنت اذا انفردت لقوله وان كانت واحدة فلها النصف ولبنت الابن
عطف على البنت اي النصف للبنت وبنت الابن عند عدمها اي عند عدم بنت الصلب
اعلم ان اولاد الابن يقومون مقام اولاد الصلب عند عدمهم ذكورهم كذكورهم واناثهم
كاناثهم يرثون ما يرثون ويحجبون ما يحجبون وللاخت لابوين عطف على بنت الابن اي والنصف
للاخت لابوين لقوله تعالى وليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك وللاخت اي النصف
للاخت لاب عند عدمها اي عدم الاخت لابوين اذا انفردت لما تلونا من النص لان اسم الاخت
يتناول الاخت لاب وام والاخت لاب وانما شرط عدم الاخت او الاخ لاب وام لان
الاخت لاب وام اقرب واقوى فتستحق النصف واخوها عصبة فياخذ الكل او الباقي فلا
يبقى لها شيء وللزوج عند عدم الولد وولد الابن النصف لقوله تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم
ان لم يكن لهن ولد واسم الولد يتناول ولد الولد مجازا والربع عطف على النصف له اي للزوج
عند وجود احدهما اي الولد او ولده لقوله تعالى فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن وللزوجة
الوارثة عطف على الضمير المجرور وان تعددت عند عدمهما اي الولد وولده الوارثات الربع لقوله تعالى
ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد والثمن لها كذلك وان تعددت عند وجود احدهما اي الولد

اوولده

اوولده لقوله تعالى فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم والثلثان لكل اثنين فصاعدا ممن
فرضهن النصف وهو البنت وبنت الابن عند عدم البنت والاخت لابوين والاخت لاب عند
عدم الاخت لابوين لقوله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك قال في التفسير اي
نساء اثنتين فما فوقها وبنات الابن بمنزلة بنات الصلب عند عدمهن لما بيناه والثلث
للام عند عدم الولد وولد الابن والاثنين من الاخوة والاخوات من اي جهة كانوا لقوله تعالى
ولابويه لكل واحد منهما السدس ان كان له ولد وقوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس
ودل اجماع الصحابة على قول ابن عباس على انه عبر بلفظ الجمع عن الاثنين ولها اي للام ثلث
ما يبقى بعد فرض احد الزوجين وذلك في المسئلتين زوج وابوين او زوجة وابوين وهو
مذهب جمهور الصحابة والفقهاء وكان ابن عباس يقول لها ثلث اصل التركة في هاتين الصورتين
وفيه كلام طويل مذكور في شرح السراجية للسيد ترکناه لطوله وتسمى هذه المسئلة مسئلة
العمرية لان عمر رضه اول ما قضى في هذه المسئلة وخالفه ابن عباس ولو كان مكان الاب
فيهما جد فلها اي للام ثلث الجميع اي ثلث جميع المال خلافا لابي يوسف فان عنده للام مع
الجد ثلث الباقي كما مع الاب وهي احدى الروايتين عن ابي بكر الصديق فعلى هذه الرواية
جعل الجد كالاب فيعصب الام كما يعصبها الاب وههنا بحث مذكور في شرح السراجية للسيد تركناه
اختصارا ولاثنين فصاعدا من ولد الام يقسم لذكرهم واناثهم بالسوية لقوله تعالى وان
كان رجل يورث كلالة وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا اكثر من ذلك
فهم شركاء في الثلث قال في التفسير وله اخ او اخت من ام وقيل هو قراءة ابن مسعود
والسدس للواحد منهم اي من اولاد الام ذكرا كان او انثى لما تلونا من الاية والسدس
للام عند وجود الولد وولد الابن او الاثنين من الاخوة والاخوات وللاب مع الولد
وولد الابن وان سفل لقوله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد
وولد الابن قائم مقام الابن بالاجماع وكذا للجد الصحيح عند عدمه وهو من لا تدخل في نسبته
الى الميت ام كاب الاب بعد موت الاب لصدق اسم الاب عليه قال الله تعالى واتبعت
ملة ابائي ابرهيم واسحق واسمعيل جده وابرهيم جد ابيه فان دخلت الام فجد
فاسد وللجدة الصحيحة وان تعددت عند عدمه اذا كن ثابتات متحاذيات في الدرجة وهي من لا يدخل
في نسبتها الى الميت جد فاسد والسدس ايضا لبنت الابن وان تعددت مع الواحدة من بنات
الصلب والسدس ايضا للاخت لاب كذلك مع الاخت الواحدة لابوين **فصل في العصبات**
والعصبة اشتقاقها من العصب بمعنى الاحاطة يقال عصب القوم بفلان اذا احاطوا حوله فالاب

طرف والابن طرف والعم جانب والاخ جانب ثم سمي بها الواحد والجمع والمذكر والمؤنث وقالوا في مصدرها العصوبة والذكر يعصب الانثى اي يجعلها عصبة وشرعا هي ثلثة اشخاص عصبة بنفسه وعصبة بغيره وعصبة مع غيره كما فصله بقوله بنفسه ذكرا عتبر الذكورة لان الانثى لا تكون عصبة بنفسها بل بغيرها او مع غيرها ليس في نسبة الى الميت انثى فخرج العصبة بغيره ومع غيره لكنه منقوض بالمعتق وهو يأخذ ما ابقته الفرائض وعند الانفراد يحرز جميع المال واقربهم جزء الميت وهو الابن وابنه اي ابن الابن وان سفل بالاجماع لدخولهم في اسم الولد ثم اصله وهو الاب لقوله تعالى وورثه ابواه فلامه الثلث فتبين ان الباقي للاب فكان احق بالتعصيب مع الجد والاخوة والجد الصحيح وان علا لا يكون الا واحدا لانه لا يكون الا من قبل الاب والاقرب يسقط الابعد باجماع الامة ثم جزء ابيه وهم الاخوة لابوين او لاب ثم بنوهم وان سفلوا ثم جزء جده وهم الاعمام لابوين او لاب ثم بنوهم وان سفلوا ثم جزء جد ابيه كذلك والمعتبر في الترجيح الاستحقاق بجهة التعصيب لا بالفرض كابن الاخ لاب يرث مع الاخت لابوين وان كانت اقرب واقوى جهة والعصبة بغيره البنات فيه للسبب من الفرض النصف والثلثان وهو اربعة من النسوة الاولى منهن البنت اذ للواحدة النصف وللاثنين فصاعدا الثلثان الثانية بنت الابن فان حالها كحال البنت عند عدمها الثالثة الاخت لاب وام فانها كذلك اذا لم توجد بنات الصلب وبنات الابن الرابعة الاخت لاب فان حكمها كذلك اذا لم يوجد الاخت المتقدمة فهؤلاء الاربع يصرن عصبة باخوتهن لقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وتقسيم للذكر مثل حظ الانثيين لقوله وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين ومن لا فرض لها واخوها عصبة لا تصير عصبة به لان النص الوارد في صيرورة الاناث بالذكور عصبة انما هو في موضعين البنات بالبنين والاخوة بالاخوات كما عرفت والاناث في كل منهما ذوات فروض فمن لا فرض لهن من الاناث لا يتناوله النص كالعمة وبنت الاخ المال كله للعم دون العمة وللابن الاخ دون بنت الاخ والعصبة مع غيره كل انثى تصير عصبة مع انثى اخرى مثل الاخوات لابوين او لاب مع البنات وبنات الابن والفرق بين هاتين العصبتين ان الغير في العصبة بغيره يكون عصبة بنفسه فيتعدى بسببه العصوبة الى الانثى وفي العصبة مع غيره لا يكون عصبة بنفسه اصلا بل يكون عصبة تلك العصبة مجامعة لذلك الغير وذو الابوين من العصبات مقدم على ذوي الاب حتى ان الاخت لابوين مع البنت تحجب الاخ لاب وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة مولى امه لانه لا اب له والنبي عليه السلام الحق ولد الملاعنة بامه فصار كشخص لا قرابة له من جهة الاب فلو مات ولد الملاعنة وترك بنتا واما والملاعنة فللبنت النصف وللام السدس والباقي يرد عليهما ولا شيء للابن الملاعن لانه لا اخ له من جهة الاب وبهذا تعرف بقية مسائلها وهكذا ولد الزنا الا انهما يفترقان في مسئلة واحدة وهي ان ولد الزنا يرث من توأمه ميراث اخ لام

317

وولد الملاعنة يرث التوأم ميراث اخ لابوين والاب مع البنت صاحب فرض وعصبة واخر العصبات مولى العتاقة ثم عصبته اي عصبة المعتق بنفسه على الترتيب المذكور لقوله عم الولاء لحمة كلحمة النسب اي وصلة كوصلة فمن ترك اب مولاه الذي اعتقه وابن مولاه فماله كله للابن عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف للاب السدس والباقي للابن كالنسب ولهما انهما يرثان بالعصوبة فالاقرب اولى وصار كام مولاه مع ابنه ولو كان مكان الاب جد يعني اذا ترك المعتق جد مولاه الذي اعتقه وابن مولاه فكله اي المال كله للابن اتفاقا لان الجد بعيد من الابن بواسطة وهو الاب فحينئذ لا يستحق سدس الولاء ولو ترك جد مولاه واخاه اي اخ المولى فالجد اولى عند ابي حنيفة وعندهما يستويان وهذا بناء على اختلافهم في ميراث الجد مع الاخ فعنده الجد يسقط الاخ فلذلك يكون احق بالولاء وعندهما يشتركان في الميراث فيشتركان في الولاء والعصبة انما يأخذ ما فضل عن ذوي الفروض فلو تركت زوجا واخوة لام واخوة لابوين واما فالنصف للزوج والسدس للام والثلث للاخوة لام ولا يشاركهم الاخوة لابوين وتسمى المشتركة والحمارية قال في الاختيار وكذا لو كان مكان الام جدة هذا قول ابي بكر وعمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم وهو مذهب اصحابنا رحمهم الله وقال ابن مسعود وزيد ابن ثابت رضي الله عنهما العصبة من ولد الابوين يشاركون ولد الام في الثلث وهو قول عمر رضي الله عنه اخرا فانه قضى اولا بمثل مذهبنا فوقعت في العام القابل ثانيا واراد ان يقضي بمثل قضائه الاول فقال احد الاخوة لابوين يا امير المؤمنين هب ان ابانا كان حمارا السنا من ام واحدة فشرك بينهم وقال ذاك على ما قضينا وهذا على ما نقضي سميت مشتركة لان عمر رضي الله عنه شرك بينهم وحمارية لقوله هب ان ابانا كان حمارا ولو كان مكان الاخوة لابوين اخوة لاب سقطوا بالاجماع ولا تكون مشتركة والصحيح مذهبنا لقوله عم الحقوا الفرائض باهلها فما ابقت فلاولى عصبة ذكر وانه يقتضي تقديم اولاد الام فمن شرك بينهم فقد خالف النص ولانه وافق الاصول فان اولاد الام اصحاب فرض بنص الكتاب واولاد الابوين عصبة بنص الكتاب على ما سبق والتشريك يبطل ذلك فصل في الحجب وهو لغة المنع ومنه الحجاب لما يستر به الشيء ويمنع عن النظر اليه وفي الاصطلاح منع شخص معين عن ميراثه كلا او بعضه بوجود شخص اخر وهو نوعان حجب نقصان وهو الرد من فرض الى فرض وقد مر في الزوج والزوجة والام مع الولد وبنت الابن مع بنت الصلب والاخت لاب مع الاخت لابوين وحجب حرمان والكلام فيه فقال الحجب الحرمان وهو ان يحجب عن الميراث بالمرة وهو منتف في حق ستة اي ستة نفر ويفهم من الحكم وهو عدم حرمانهم خلوهم من الموانع وهم الابن والاب والبنت والام والزوج والزوجة لان فرضهم قد ثبت بدليل قطعي وهو صريح الكتاب ومن علاهم

يحجب بصيغة المجهول الابعد بالاقرب يعني يحجب الاقرب نسبا الى الميت ممن سوى المذكورين الابعد
نسبا وذو القرابة بذي القرابتين كالابن يحجب اولاد الابن والاخ لابوين يحجب الاخوة لاب
ومن يدلى اي يتقرب بنسبه الى الميت بشخص لا يرث معه اي مع ذلك الشخص الذي يدلى به الا اولاد
الام فانهم يدلون بالام حيث يدلون بها ويرثون معها امثلة ذلك زوج واخت لابوين واخت
لاب للزوج النصف وللاخت لابوين النصف وللاخت لاب السدس تكملة للثلثين اصلها
من ستة وتعول الى سبعة فلو كان مع الاخت لاب اخ لاب عصبها فلا يرث شيئا فهذا الاخ
المشؤم زوج وابوان وبنت وبنت ابن اصلها من اثنى عشر وتعول الى ثلثة عشر وهذا ايضا الاخ
مشؤم اختان لابوين واخت لاب فالمال للاختين لابوين فرضا وردا ولا شيء للاخت
لاب فان كان معها اخوة عصبها فلهما الباقي وهو الثلث للذكر مثل حظ الانثيين وهذا الاخ
المبارك ويحجب الاخوة بالابن وابنه وان سفل وبالاب والجد لانهم اقرب ويحجب اولاد
العلات وهم القرابة فهم اولاد زوجات رجل واحد وقيل من العلل وهو الشرب مرة بعد
اخرى بالاخ لابوين ايضا عند ابي حنيفة وعندهما لا يحجب الاخوة لابوين او لاب بالجد بل يكون
وهو كاخ ان لم تنقصه المقاسمة عن الثلث عند عدم ذي الفرض وعن السدس عند وجوده
والفتوى على قول الامام ابي حنيفة وهو مذهب ابي بكر الصديق رضي الله عنه وما ذهبا اليه
قول زيد بن ثابت وبه اخذ زفر وحسن وابن مالك والشافعي وعليه الفتوى كذا في شرح الوافي
للزاهدي وهو مخالف لما اختاره في المتن لكن قال ابن الساعاتي في شرح المجمع والمختار قول
ابي بكر الصديق رضي الله عنه واذا استكمل بنات الصلب الثلثين سقط بنات الابن الا ان
يكون بحذائهن او اسفل منهن ابن ابن فيعصبهن بحذائه ومن فوقه ممن ليست بذات سهم
ويسقط من دونه لان البنات وان كثرن لا يزيد حقهن على الثلثين واي بنوم بنات الابن
مقامهن عند عدمهن فلا يرثن معهن تبعيض ذلك لان بنات الابن يرثن السدس مع البنت
الواحدة لقيامهن مقام البنت الثانية فاذا وجدت سقطت ضرورة الا ان الذكر الموازي
او الاسفل يعصبهن بقوة الذكورة بايماء قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين
فيقسم بينهم للانثى مع الذكر في الباقي واذا استكمل الاخوات لابوين الثلثين سقط الاخوات
لاب الا ان يكون معهن اخ فيعصبهن لما بيناه في البنات والجدات كلهن يسقطن بالام
ويسقط الابويات خاصة بالاب ايضا كالجد مع الاب وكذا يسقطن بالجد اذا كن من قبله الا
ام الاب لا تسقط بالجد لانها ليست من قبله وبالجدة القربى منهن من اي جهة كانت تحجب البعدى
من اي جهة كانت وارثة كانت القربى او محجوبة كام الاب معه فانها تحجب ام الام فانها اذا كانت

وارثة فظاهر لانها اخذت المفروض لها فلا يبقى للبعدى شيء واذا اجتمع جدتان احديهما ذات قرابة
كام ام الاب والاخرى ذات قرابتين كام اب الاب وهي ايضا ام ام الام فثلث السدس لذات
القرابة وثلثاه للاخرى عند محمد لان استحقاق الارث باعتبار الاسباب فاذا اجتمع في واحد سببان
ورث بهما وينصف عند ابي يوسف والمحروم بالقتل ونحوه لا يحجب وهذا لا خلاف والقاتل لا يحجب حرمانا
ولا نقصانا لانهم غير وارثين لعدم اهليتهم والعلة تنعدم لفقد الاهلية وتفوت بفوت شرط
من شرائطها كالبيع بالمجنون واذا انعدمت العلة في حق هؤلاء التحقوا بالعدم في باب الارث وروي
ابن مسعود انه يحجب نقصانا وذلك يظهر في مسائل العول والمحجوب يحجب كما في الجدة والاخوة
والاخوات يحجبهم الاب ويحجبون الام من الثلث الى السدس **فصل** في العول والرد واذا
زادت سهام الفريضة على الفريضة وهي مخرج السهام الذي يقال له اصل المسئلة وهو عبارة عن
اقل عدد يصح بتاتي منه حظ كل فريق من الورثة بلا كسر فقد عالت اي ارتفعت الى عدد
اكثر من ذلك المخرج فالعول زيادة على المخرج من اجزائه ماخوذ من عال الميزان اذا ارتفع واول
من حكم بالعول عمر رضي الله عنه فانه وقع في عهده صورة ضاقت مخرجها عن فروضها فشاور
الصحابة فيها فاشار العباس الى العول فقال اعيلوا الفرائض فتابعوا على ذلك والاربعة مخارج
لا تعول بالاستقراء الاثنان والثلثة والاربعة والثمانية وثلثة مخارج تعول بالاستقراء
ايضا الستة التي تكون اصل المسئلة الى عشرة وترا وشفعا تعول الى سبعة وتسعة مثال الاول
جدة واختان لام واخت لابوين واخت لاب سدس وثلث ونصف وسدس اصلها من
ستة وتعول الى سبعة والثاني زوج وام وثلث اخوات متفرقات اصلها من ستة وتعول
الى تسعة وشفعا الى ثمانية وعشرة مثال الاول زوج وام واختان لاب وام نصف وسدس
وثلثان اصلها من ستة وتعول الى ثمانية ومثال الثاني زوج وام واختان لام واختان
لابوين نصف وثلث وسدس وثلثان اصلها من ستة وتعول الى العشرة وهذه المسئلة تسمى
شريحية اذ وقع في زمن شريح فيها بان للزوج ثلثة من عشرة فجعل الزوج يطوف في البلاد ويشاك الناس
عن امراة هلكت زوجا ولم تترك ولدا ولا ولد ابن ما ذا نصيب الزوج فكانوا يقولون
النصف فيقول لم يعط شريح لا نصفا ولا ثلثا فبلغ ذلك شريحا فطلبه وعزره وقال قد سبقني
بهذا الحكم امام عادل ورع واراد به عمر رضي الله عنه والاثنا عشر عطف على الستة اي وتعول اثنا عشر
التي تكون اصل المسئلة الى سبعة عشر وترا لا شفعا فتعول الى ثلثة عشر كزوجة وجدة
واختين لابوين ربع وسدس وثلثان اصلها من اثنى عشر وتعول الى ثلثة عشر والى خمسة
عشر كزوجة واختين لابوين واختين لام ربع وثلثان وثلث والى سبعة عشر كزوجة

وام او ضيفين لابوين واختين لاب ربع وسدس وثلثان وثلث وابعة وعشرون عطف على
اثنا عشر اى وتعول اربعة وعشرون التى هى اصل المسئلة الى سبعة وعشرين واربعة وعشرون
الى السبعة وعشرين عولا واحدا عند الجمهور فى المسئلة المنبرية التى اجتمع فيها الثمن والثلثان
والسدسان وهى امرأة وبنتان وابوان وانما سميت منبرية لانها سئل على رضى الله عنه عنها وهو على
منبر الكوفة فاجاب عنها بديهية فقال السائل متعنتا اليس للزوجة الثمن فقال صار ثمنها تسعا
ومضى فى خطبته فتعجبوا من فطنته والرد ضد العول بان لا تستغرق سهام الفريضة مع عدم
العصبة نسبية كانت او سببية فيرد الباقى على ذوى السهام سوى الزوجين بقدر سهامهم
وهو مذهب عمر وعلى وابن مسعود وعثمان رضى الله عنهم انه يرد على الزوجين قالوا وهذا وهم
من الراوى فانه انما صح عن عثمان رضى الله عنه انه رد على الزوج لا غيره وتأويله انه كان ابن عم فاعطاه
الباقى بالعصوبة اما الزوجة فلم ينقل عن احد الرد عليها وقال زيد ابن ثابت يوضع الفاضل فى
بيت المال وبه قال مالك والشافعى رحمهما الله تعالى فان كان من يرد عليه جنسا واحدا اعلم ان
مسائل الرد اربعة اقسام احدها ان يكون جنس واحد من يرد عليه عند عدم من لا يرد عليه
فالمسئلة من عدد رؤسهم كبنتين او اختين او جدتين فاصل المسئلة من اثنين وان كانوا
جنسين او اكثر فمن عدد سهامهم اى تؤخذ المسئلة من سهامهم فمن اثنين بدل من قوله
فمن عدد سهامهم لو كان فى المسئلة سدسان لجدة واخت لام اصل المسئلة من ستة وتصح
من اثنين للجدة سهم وللاخت سهم ومن ثلثة لو كان سدس وثلث لجدة واختين لام اصلها
من ستة وتصح من ثلثة للجدة سهم وللاختين سهمان ومن اربعة لو كان سدس ونصف كبنت
وبنت ابن ومن خمسة لو كان ثلث ونصف كاخت لابوين وام او سدسان ونصف كاخت
لاب وام واخت لام وجدة او كان ثلثان وسدس كبنتين وام وهذا نوع الثانى من الاربعة
ولما فرغ منهما شرع فى الثالث فقال فان كان مع النوع الاول وهو الجنس الواحد ممن يرد عليهم
من لا يرد عليه وهو الزوج والزوجة اعطى فرضه اى فرض من لا يرد عليه من اقل مخارجه اى
اقل مخارج ذلك الفرض ثم قسم الباقى من مخرج فرض من لا يرد عليه على رؤسهم اى رؤس
من يرد عليه فان استقام فلا حاجة الى الضرب كزوج وثلث بنات فللزوج فرضه وهو
الربع ومخرجه اربعة فيكون واحدا والباقى ثلثة مستقيمة على البنات والا اى وان لم يستقم
الباقى من مخرج فرض من لا يرد عليه على من يرد عليه فان وافق رؤسهم الباقى ضرب وفق رؤسهم
فى مخرج فرض من لا يرد عليه فالمبلغ تصحيح المسئلة كزوج وست بنات فللزوج الربع واحد
من اربعة فيبقى ثلثة على عدد رؤس البنات لا تستقيم ولكن بوافق بالثلث وثلث الستة

اثنان فاضربه فى مخرج فرض الزوج وهو اربعة فيكون ثمانية فللزوج اثنان والستة للبنات مستقيمة
عليهن وان باين الباقى من مخرج فرض من لا يرد عليه ضرب كل عدد رؤسهم فيه اى فى مخرج فرض من لا يرد
عليه فالمبلغ تصحيح المسئلة كزوج وخمس بنات فللزوج الربع واحد من اربعة يبقى ثلثة لا تستقيم
على خمسة ولا توافق فاضرب عدد رؤس البنات فى مخرج فرض الزوج وهو اربعة تبلغ عشرين
فللزوج الربع وهو خمسة والباقى وهو خمسة عشر يستقيم على البنات لكل واحدة ثلثة وان كان مع
الثانى وهو الجنسان او اكثر ممن يرد عليه من لا يرد عليه كزوج او زوجة قسم الباقى من مخرج فرض
من لا يرد عليه بعد اعطاء فرضه على مسئلة من يرد عليه فان استقام عليها فقد صحت المسئلة بلا
ضرب كزوجة واربع جدات وست اخوات لام فمخرج فرض من لا يرد عليه اربع اعط للزوجة
ربعها سهما بقى ثلثة ومسئلة من يرد عليه من ثلثة لان للجدة السدس وللاخوات لام الثلث
اصل المسئلة من ستة سدسها واحد وثلثها اثنان فيكون الكل ثلثة فعلم ان مسئلة من يرد
عليه من ثلثة فالثلثة الباقية من مخرج فرض من لا يرد عليه مستقيمة على هذه الثلثة فسهم للجدات
وسهمان للاخوات لام والا اى وان لم يستقم الباقى على مسئلة من يرد عليه ضرب جميع مسئلتهم
فى مخرج فرض من لا يرد عليه فالمبلغ مخرج فرض الفريقين كاربع زوجات وتسع بنات وست
جدات فللزوجات الثمن واقل مخارجه ثمانية فلهن منها واحد يبقى سبعة ومسئلة من يرد عليه
من خمسة لان فيها سدسا وثلثين وسبعة لا تستقيم على خمسة فنضرب خمسة فى المخرج وهو ثمانية
تبلغ اربعين فهى مخرج فروض الفريقين ثم اشار الى بيان طريق اخراج نصيب كل فريق بقوله
ثم يضرب سهام من لا يرد عليه فى مسئلة من يرد عليه وسهام من يرد عليه فيما بقى من مخرج فرض
من لا يرد عليه ويصحح بالاصول الآتية فى المتن **فصل** فى توريث ذوى الارحام وهو فى اللغة
بمعنى ذى القرابة مطلقا وفى الشرع ما قال المصنف ذو الرحم قريب ليس بعصبة ولا ذى سهم فهو
كالوارث العصبة عند عدم ذى السهام كما دخل سوى الزوجين حتى يرث عند وجود احدهما
لعدم الرد عليهما هذا مذهبنا وبه قال عامة الصحابة وقال زيد بن ثابت لا ميراث له ويوضع
المال فى بيت المال وبه قال مالك والشافعى وكثير من اصحاب الشافعى خالفوه منهم ابن شريح وذهبوا
الى توريث ذوى الارحام وهو اختيار فقهائهم للفتوى فى زماننا لفساد بيت المال وصرفه
فى غير المصارف فمن انفرد منهم احرز جميع المال وهو محجوب باقرب الدرجة كبنت البنت وهى اولى
من بنت بنت البنت لان ارثهم بطريق العصوبة فيتقدم الاقرب على الابعد فى كل صنف منهم كما
فى العصبات ثم يحجبون بقوة القرابة من اى صنف كان واصنافهم اربعة صنف ينتمى الى الميت
وهم اولاد البنات واولاد بنات الابن وصنف ينتمى اليهم الميت وهم الاجداد الفاسدون والجدات

الفاسدات وصنف ينتمي الى ابوي الميت وهم اولاد الاخوات كلهن وبنات الاخوة كلهم واولاد الاخوة
لام وصنف ينتمي الى جدي الميت وهم الاخوال والخالات والاعمام لام والعمات وبنات الاعمام كلهم
واولاد هؤلاء ومن يدلي بهم واولادهم والاولى الصنف الاول لان قرابة الولاد اقرب من غيرها ثم الصنف
الثاني وكذا الصنف الثالث اولى من الثاني ثم يكون الاصل وارثا عند اتحاد الجهة يعني من يدلي بوارث
اولى من كل صنف لان الوارث اقوى قرابة من غير الوارث كبنت بنت الابن اولى من بنت بنت البنت
وابن بنت ابن اولى من ابن بنت بنت وان اختلفت جهة القرابة بان كان بعض ذوي الارحام
من جهة الاب وبعضهم من جهة الام كاب ام اب الاب واب اب ام الام فلقرابة الاب الثلثان ولقرابة
الام الثلث فهذا لا يتصور في الفروع وانما يتصور في الاصول والعمات والاخوال ثم يعتبر الترجيح
في كل فريق من الاصناف كما لو انفرد وعند الاستواء في القرب والقوة والجهة للذكر مثل حظ
الانثيين فهذا بلا خلاف وتعتبر ابدان الفروع ان اتفقت صفة الاصول اي الاباء والامهات
في الذكورة والانوثة وكذا ان اختلفت صفة الاصول عند ابي يوسف يعني يقسم المال على الابدان
ان كان الكل ذكورا او اناثا وان كانوا مختلطين فللذكر مثل حظ الانثيين وهذا رواية عن ابي حنيفة
وعند محمد تؤخذ الصفة من الاصول والعدد من الفروع ويقسم على اول بطن وقع فيه الاختلاف
ثم يجعل الذكور على حدة والاناث على حدة فيقسم نصيب كل طائفة على اول بطن اختلف كذلك
ان كان والا دفع حصة كل اصل الى فرعه وبقول محمد يفتى وهو اشهر الروايتين عن ابي حنيفة قال
العيني وقول محمد اصح في ذوي الارحام جميعا لمحمد ان الفروع انما يستحقون الميراث بواسطة الاصول
فيجب ان تكون العبرة للاصول ولابي يوسف ان ذوي الارحام انما يرثون بالقرابة كالعصبات
وكل واحد منهم مستبد بنفسه في اصل الاستحقاق فتعتبر الابدان كالعصبات مثاله بنت بنت ابن
وابن بنت ابن المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين بالاجماع بنت بنت بنت وبنت ابن بنت المال
بينهما نصفان عند ابي يوسف باعتبار الابدان وعند محمد اثلاثا باعتبار الاصول كانه مات عن
بنت وابن بنت ثم ينتقل نصيب الابن الى ابنته ونصيب البنت الى ابنها بنت ابن بنت وابن بنت بنت
عند ابي يوسف المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وعند محمد للبنت سهمان وللابن سهم وتمام
الامثلة في الاختيار ويقدم جزء الميت وهم اولاد البنات واولاد بنات الابن وان سفلن
وانما قدموا لان قرابة الولاد اقرب من غيرها كما في الاصول ثم ان لم يكن هؤلاء يقدم اصله اي اصل
الميت وهو اي الاصل الاجداد الفاسدون والجدات الفاسدات ثم ان لم يكن هؤلاء يقدم جزء ابويه
اي الميت وهم اولاد الاخوات كلهم يعني من اي جهة كانوا واولاد الاخوة لام وبنات الاخوة ثم جزء
جده وهم العمات والخالات والاخوال والاعمام لام وبنات الاعمام كلهم ثم اولاد هؤلاء وان بعدوا

ثم جزء جدا ابيه وامه وهم عمات الاب والام وخالاتهما واخوالهما واعمام الاب لام بان يكون اخ
الجد لام واعمام الام وبنات اعمامهما واولاد اعمام الام فلا يرث احد من الصنف الثاني مع احد من الاول
وكذا الثاني والثالث والرابع **فصل** والغرقى جمع غريق والهدمى اذا لم يعلم ايهم مات اولا كما اذا
غرقوا في سفينة او وقعوا في النار دفعة او سقط عليهم جدار او سقف بيت او قتلوا في معركة
ولم يعلم التقدم والتأخر في موتهم يقسم مال كل التنوين بدل المضاف اليه اي مال كل واحد
من الغرقى والهدمى على ورثته الاحياء متعلق بيقسم وهو قول ابي حنيفة اخر القول ولا يرث
بعض الاموات من بعض وعن علي وابن مسعود انه يرث بعضهم بعضا الا ما ورث من صاحبه وهو
قول ابي حنيفة اولا مثاله اخوان غرقا ولكل واحد تسعون دينارا وخلفا بنتا واما وعما فعند
عامة العلماء يقسم تركة كل واحد بين الاحياء من ورثته البنت والام والعم على ستة ولا يرث
احدهما من الاخر وعلى قول علي وابن مسعود يقسم التسعون للبنت النصف خمسة واربعون دينارا
وللام السدس خمسة عشر دينارا والباقي وهو ثلثون للاخ ولا شيء للعم ثم يقسم الثلثون بين البنت
والام والعم اسداسا لما تقدم والصحيح قول العامة لانه احتمل موتهما معا واحتمل تقدم احدهما واحتمل
تأخره فوقع الشك في استحقاقه الميراث واستحقاق الاحياء متيقن فلا يعارضه
الشك وان اجتمع ابنا عم احدهما اخ لام اعطى السدس فرضا ثم اقتسما الباقي عصوبة لا تعلق
لهذه المسئلة بما قبلها بل هي مسئلة مستقلة واصل المسئلة من ستة وتصح من اثني عشر
وقال ابن مسعود المال كله للاخ من الام ولا يرث المجوسي بالانكحة الباطلة لبطلانها وان اجتمع
فيه اي في المجوسي قرابتان لو انفردتا في شخصين ورث بهما يرث بهما وهو قول علي وعمر وابن مسعود
وعن زيد بن ثابت انه ورثهم باحد قراباتهم وبه قال مالك والشافعي باعتبار الابدان والصحيح
قولنا لاجتماع الموجبين للحقين كابن عم هو اخ لام وبنت هي معتقة لمجوسي تزوج بنته
فولدت بنتا ثم ماتت الصغرى عن الكبرى وابن عم فللكبرى خمسة من ستة النصف بالاختية
والثلث للامية والباقي لابن العم وان كانت احديهما تحجب الاخرى يرث بالحاجبة كما اذا تزوج
مجوسي امه فولدت له ابنا فهذا الولد ابنها وابن ابنها فيرث منها اذا ماتت على انه ابن ولا يرث على
انه ابن ابن لان ابن الابن يحجب بالابن **فصل** ويوقف للحمل نصيب ابن واحد هو المختار للفتوى
وذلك لان المعتاد الغالب ان لا تلد المرأة الا ولدا واحدا فيبنى عليه الحكم ما لم يعلم خلافه وذكر في
فتاوى سمرقندي ان الولادة ان كانت قريبة توقف القسمة لمكان الحمل اذ لو عجلت لربما
لغت بظهور الحمل على خلاف ما قدر وان كانت بعيدة لم توقف اذ فيه اضرار بباقي الورثة ولم يبين
حد ما احيل به الى العادة وقيل هو ما دون الشهر بناء على انه لو حلف ليقضين حق فلان عاجلا كان

محمولا على ما دون الستة اشهر ووقعت الفاظ انه تقسم التركة ولا يعزل نصيب الحمل اذ لا يعلم ان ما في البطن
حمل ام لا فان ولدت تستأنف القسمة وعند اشهب لا يدفع الى الواحد من الورثة شيء الا من كان له فرض
كالزوجة والابوين والجد اذ لا يتغير بتعدد الحمل وعدم تعدده فانه يدفع اليه فرضه على تقدير العول ان تصور
عول ويترك الباقي الى ان ينكشف الحال لان الحمل مما لا ينضبط فقد روي عن شيخ انه كان له عشرون ولدا كل
خمسة منهم في بطن واحد وعند ابي يوسف نصيب ابنين وعند محمد يوقف نصيب ثلث بنين وعند ابي حنيفة نصيب
اربعة بنين واربع بنات فان خرج اكثره حيا ومات ورث وان اقله فلا اي لا يرث ان خرج اقله
ثم مات لانه كان ميتا في البطن ثم ان خرج مستقيما فالمعتبر صدره يعني اذا خرج الصدر كله يرث وان
خرج منكوسا فالمعتبر سرته وانما يعرف كونه موجودا وقت موت المورث اذا ولدت لاقل من ستة
اشهر من وقت الموت ان كان النكاح قائما وقت الموت وان كان في العدة وقت الموت فانما
اذا ولدت لاقل من سنتين يعلم انه كان موجودا في وقت الموت وعلامة خروجه حيا ان يستهل
وهو ان يسمع منه صوت او عطاس وكذا ان تحرك شيء من اعضائه **فصل في المناسخات** المناسخة
ان يموت بعض الورثة قبل القسمة اي قبل قسمة التركة فصحح فريضة الميت الاول اي المسألة الاولى
ثم صحح فريضة الميت الثاني في الثانية اي في مسألة الثانية فان استقام اي انقسم نصيب الميت الثاني
من فريضة الاول على مسألته اي مسألة الميت الثاني فقد صحت المسألتان مثاله ابن وبنت مات الابن
عن ابنين فريضة الاول من ثلثة للابن سهمان وللبنت سهم وفريضة الثاني من اثنين فينقسم نصيبه
على ورثته والا اي وان لم ينقسم نصيب الميت الثاني من فريضة الاول على فريضته فان كان في مسألته
وسهامه موافقة فاضرب وفق التصحيح الثاني اي وفق تصحيح المسألة الثانية في التصحيح
الاول ان وافق نصيبه اي الميت الثاني مسألته كما اذا مات عن ابنين وبنتين ثم مات احد
الابنين عن امرأة وبنت وعم ومسألة الاولى من ستة والثانية من ثمانية وسهامه من الاولى
اثنان لا تستقيم على مسألته لكن يوافق بالنصف فاضرب وفق فريضته وهو اربعة في التصحيح الاول
وهو ستة تبلغ اربعة وعشرين ومنها تصح المسألتان للابن ثمانية وقد مات عن ثمانية للزوجة
سهم وللبنت اربعة وللعم ثلثة والا اي وان لم يوافق سهامه مسألته فاضرب كل التصحيح الثاني اي تصحيح
المسألة الثانية في الاول اي في كل من التصحيح الاول فالحاصل من الضرب مخرج المسألتين اي تصحيح الاولى
والثانية كما لو مات عن زوجة وثلث اخوات متفرقات ثم ماتت الاخت من الابوين عن زوج واخت
لاب واخت لام فالمسألة الاولى من اثني عشر وعالت الى ثلثة عشر للزوجة ثلثة وللاخت من الابوين
ستة وللاخت بالاب اثنان وللاخت من الام اثنان والمسألة الثانية من ستة وعالت الى سبعة للزوج
ثلثة وللاخت لاب ثلثة وللاخت لام واحد وسهام الاخت من الاولى ستة لا تستقيم على سبعة ولا توافق

فتضرب السبعة في الثلثة عشر تبلغ احدى وتسعين وهو مخرج المسألتين ثم اضرب لاخراج النصيب
سهام الورثة الميت الاول في وفق التصحيح الثاني ان حصل موافقة او في كله اذا لم يحصل انقسام
ولا موافقة واضرب سهام ورثة الميت الثاني في وفق ما في يده ان كان موافقة او في كله وهذا اذا لم
يحصل موافقة ولا استقامة فما خرج فهو نصيب كل فريق فان مات ثالث فاجعل المبلغ اي الذي صحت
منه الاولى والثانية مكان التصحيح الاول والثالث مكان التصحيح الثاني وكذا تفعل ان مات رابع او خامس
وهلم جرا اي وتستمر على هذا الاستمرار في كل البطون **حساب الفرائض** لما كانت الفروض المقدرة
في كتاب الله تعالى ستة النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس على ما علم في صورة النساء
اراد ان يبينها بطريق الاختصار فقال الفروض نوعان الاول النصف ونصفه وهو الربع
ونصف نصفه وهو الثمن والنوع الثاني الثلثان ونصفهما وهو الثلث ونصف نصفهما
وهو السدس ومخرج الربع والثلث وضعف كل منهما ونصفه فالنصف يخرج من اثنين والربع
من اربعة والثمن من ثمانية والثلثان والثلث من ثلثة والسدس من ستة لان مخرج كل واحد
من امثاله ومخرج الكسر المكرر ثلثة ارباع اربعة لان مخرج كسر المفرد كالربع من اربعة وان اختلط
النصف من النوع الاول وهو النصف والربع والثمن بالنوع الثاني وهو الثلثان والثلث
والسدس او ببعضه فمن ستة اي فالفريضة او اصل المسألة من ستة لان النصف من اثنين
والثلث وضعفه من ثلثة فاذا ضرب احدهما في الاخر حصلت ستة وان كان معه السدس فهو
من ستة وبينهما موافقة بالنصف فاذا ضرب نصف احدهما في الاخر حصلت ستة او الربع
يعني ان اختلط الربع بالنوع الثاني فمن اثني عشر اي فالفريضة او اصل المسألة من اثني عشر
لما تقدم ان مخرج الربع من اربعة والثلث والثلثين من ثلثة وبينهما مباينة فاذا ضرب
احدهما في الاخر حصلت اثني عشر ومخرج السدس من ستة وبينها وبين الاربعة موافقة
بالنصف فاذا ضرب نصف احدهما في الاخر حصلت الاثنا عشر او الثمن يعني لو اختلط الثمن بكل
الثلثة الاخر او ببعضها فمن اربعة وعشرين اي فالفريضة او اصل المسألة من اربعة
وعشرين لما تقدم من ان مخرج الثمن ثمانية والثلث من ثلثة وبينهما مباينة فاذا ضرب احدهما
في الاخر حصلت اربعة وعشرون وان كان معه سدس فبينهما موافقة بالنصف فاذا ضرب نصف
احدهما في الاخر حصلت الاربعة والعشرون واذا انكسر سهام كل فريق من الورثة عليهم اي
على عدد رؤوسهم وباينت سهامهم عددهم فاضرب عددهم في اصل المسألة والحاصل من الضرب
هو التصحيح كامرأة واخوين اصلها من اربعة للمرأة الربع واحد تبقى ثلثة لا تستقيم على
الاخوين ولا موافقة بين الثلثة والاثنين فاضرب عدد رؤوسهما وهو اثنان في اصل المسألة

المسألة بيان

وهو اربعة تكون ثمانية ومنها تصح وان وافق سهامهم اي سهام الفريق المنكسر عليهم عددهم
اي عدد رؤسهم فاضرب وفق عددهم في اصل المسئلة والخارج من الضرب هو التصحيح كامرأة
وستة اخوة اصلها من اربعة للمرأة الربع واحد تبقى ثلثة لا تستقيم على ستة ولكن بينهما موافقة
بالثلث فاضرب وفق عدد رؤسهم وهو اثنان في اصل المسئلة وهو اربعة تكون ثمانية منها
تصح المسئلة للمرأة اثنان ولكل اخ واحد وان انكسر سهام فريقين من الورثة او اكثر من فريقين
وثمانية في الفرائض اربع فرق بالاستقراء التام فينظر بين الرؤس فاما ان تتماثل او تتداخل
او تتوافق او تتباين والكل على ما اشار اليه بقوله ومما تماثلت اعداد رؤسهم كاثنين واثنين وثلثة
وثلثة فاضرب احد الاعداد في اصل المسئلة عند التماثل كثلث بنات وثلثة اعمام اصل المسئلة
من ثلثة للبنات الثلثان وذلك اثنان وهن ثلث لا يستقيمان عليهن ولا موافقة وللاعمام
واحد وهم ثلثة لا يستقيم عليهم ولا موافقة وبين رؤس البنات ورؤس الاعمام مماثلة
فاكتفى باحدهما واضرب في اصل المسئلة وهو ثلثة تبلغ تسعة ومنها تصح وان تداخلت الاعداد
اي اعداد رؤس المنكسر عليهم سهامهم فاضرب اكثرها في اصل المسئلة كاربع زوجات وثلث جدات
واثني عشر عما اصلها من اثني عشر للزوجات الربع وهو ثلثة وهن اربع لا تستقيم عليهن ولا
موافقة فاوقفنا ~~هن ايضا وللاعمام ما بقي~~ روسهن وللجدات السدس وهو سهمان وهن
ثلث لا يستقيم عليهن ولا موافقة فاوقفناهن ايضا وللاعمام ما بقي وهو سبعة لا تستقيم
عليهم ولا موافقة فاوقفناهم ونظرنا بين الرؤس والرؤس فكانت متداخلة وان كانت
كذلك فاضرب اكثر الاعداد وهو اثنا عشر في اصل المسئلة تكون مائة واربعة واربعين ومنها
تصح وان وافق بعض الاعداد اي اعداد الرؤس المنكسر عليهم بعضا فاضرب وفق احدها
في جميع الثاني والمبلغ اي الخارج بالضرب في وفق الثالث ان وافق الخارج الثالث والا
اي وان لم يوافق الخارج الثالث ففي جميعه اي فاضرب في جميع الثالث وتضرب المبلغ الخارج
في الرابع كذلك اي في وفقه ان وافق والا ففي جميعه ثم تضرب الحاصل في اصل المسئلة التي في خارج
فروضها كاربع زوجات وخمس عشرة جدة وثماني عشرة بنتا وستة اعمام اصلها من اربعة و
عشرين للزوجات الثمن ثلثة وهن اربع لا يستقيم عليهن ولا موافقة فاوقفنا روسهن
وللجدات السدس اربعة وهن خمسة عشر لا تستقيم عليهن ولا موافقة وللبنات الثلثان ستة عشر
وهن ثماني عشرة بنتا لا تستقيم عليهن ولكن بينهما موافقة بالانصاف فرد عدد روسهن الى
النصف وهو تسعة وللاعمام الباقي واحد على ستة لا يستقيم عليهم ولا موافقة فانظر بين
اعداد الرؤس والرؤس فوجدنا اربعة وخمسة عشر وتسعة وستة وبين التسعة والستة موافقة

بالثلث

322

بالثلث فاضرب ثلث احدهما في الاخر يكون ثمانية عشر وبين الخمسة عشر موافقة بالثلث ايضا
فاضرب ثلث احدهما في الاخر يكون تسعين وهي توافق الاربعة بالنصف فاضرب اثنين في تسعين
يكون مائة وثمانين فاضربها في اصل المسئلة اربعة وعشرين يكون اربعة الاف وثلثمائة وعشرين
ومنها تصح وان تباينت الاعداد اي اعداد الرؤس بعد النظر بينها وبين سهامها فاضرب كل
احدها في جميع الثاني اي عدد الثاني ثم المبلغ الخارج بالضرب في العدد الثالث ثم المبلغ
الخارج بالضرب في العدد الرابع كذلك ثم المبلغ الحاصل بالضرب في اصل المسئلة كامرأتين وعشر
بنات وست جدات وسبعة اعمام اصلها من اربعة وعشرين للزوجتين الثمن ثلثة لا تستقيم
عليهن ولا توافق وللبنات الثلثان ستة عشر بينهما موافقة بالنصف فرد روسهن الى خمسة
وللجدات السدس اربعة بينهما موافقة بالنصف ايضا فرد روسهن الى ثلثة وللاعمام سهم
وهم سبعة لا تستقيم ولا توافق فصار معنا اثنان وثلثة وخمسة وسبعة وهي متباينة فاضرب
اثنان في ثلثة يكون ستة فاضربها في خمسة يكون ثلثين فاضربها في سبعة يكون مائتين وعشرة
فاضربها في اصل المسئلة يكون خمسة الاف واربعين ومنها تصح وان كانت المسئلة عائلة
فاضرب ما ضربته في الاصل فيه مع العول في جميع ذلك كزوج وابوين وست بنات اصلها من
اثني عشر وعالت الى خمسة عشر وانكسر سهام البنات عليهن وبين سهامهن ورؤسهن موافقة
بالنصف ورد عدد رؤسهن الى النصف وهو ثلثة ثم ضربناها في اصل المسئلة مع عولها كانت
اليه التصحيح خمسة وذلك خمسة عشر فحصل خمسة واربعون ومنها تصح **فصل** في معرفة التداخل
والتوافق والتماثل والتباين وتداخل العددين يعرف بان تطرح الاقل منهما من الاكثر منهما
مرتين او اكثر فيفنيه فان افناه فهما متداخلان وهذا احد طرق معرفة ذلك او يقسم العدد
الاكثر على الاقل فينقسم الاكثر عليه قسمة صحيحة اي لم يفضل فيها شيء وحينئذ هما متداخلان
كالخمسة مع العشرين فانك اذا اسقطت الخمسة من العشرين اربع مرات فنيت واذا
قسمت العشرين على الخمسة يخرج اربعة اقسام صحيحة واذا اردت توافقهما اي العددين بان
بان تنقص العدد الاقل منهما من العدد الاكثر منهما من الجانبين ان تنقص الاقل من الاكثر
الى ان يصير العدد الاكثر اقل ثم تنقصه من العدد الاقل حتى يتوافقا اي العددان في مقدار معين
فان توافقا في واحد فهما متباينان اي حصل التباين كالخمسة مع السبعة والسبعة مع التسعة
فانك اذا اسقطت الخمسة من السبعة بقي اثنان فاذا اسقطتهما من الخمسة مرتين يبقى واحد
وان توافقا في اكثر اي اكثر من واحد فهما اي العددان متوافقان بما له من الاجزاء فان اثنين
فهما متوافقان بالنصف كالستة مع العشرة فانك اذا اسقطت الستة من العشرة بقي

اربعة فاذا اسقطتها من الستة بقي اثنان وان كان ثلثة فهما متوافقان بالثلث كالتسعة مع الاثني عشر او كان اربعة فهما متوافقان بالربع كالثمانية مع العشرين هكذا الى العشرة او في خمسة فهما متوافقان بالخمس كالخمسة عشر مع الخمسة والعشرين وان توافقا في احد عشر فيجزء من احد عشر اي فهما متوافقان بجزء من احد عشر كالاثنين وعشرين مع ثلثة وثلثين وهلم جرا اذا توافقا في ثلثة عشر او سبعة عشر او تسعة عشر وكان حق الوضع تقديم هذه على التصحيح كما فعل السراج البخاري وغيره من المحققين وان اردت معرفة نصيب كل فريق من الورثة من التصحيح اي من العدد الذي صحت منه المسئلة فاضرب ما كان له اي لذلك الفريق من اصل المسئلة فيما ضربته في اصل المسئلة فما خرج فهو نصيبه اي نصيب ذلك الفريق الذي ضربت سهامه وكذا العمل في معرفة نصيب كل فرد من الورثة ان تقسم المضروب على اي فريق شئت ثم اضرب الخارج في نصيب ذلك الفريق فالحاصل نصيب كل واحد من ذلك الفريق وان شئت فانسب سهام كل فريق من اصل المسئلة الى عدد رؤسهم مفردا ثم اعط بمثل تلك النسبة من المضروب لكل فرد منهم اي من الورثة فصل في معرفة قسمة التركة بين الورثة او الغرماء وان اردت معرفة قسمة التركة اذا كانت دراهم او دنانير او ما في معناهما مما يكال او يوزن بين الورثة والغرماء فانظر بين التركة والتصحيح اي تصحيح المسئلة فان كان بينهما اي التركة والتصحيح موافقة فاضرب سهام كل وارث من التصحيح في وفق التركة ثم اقسم المبلغ الحاصل من الضرب على وفق التصحيح فما خرج فهو نصيب ذلك الوارث كزوج واخوين لام واختين لاب وام والتركة ستون دينارا فالمسئلة من ستة وتعول الى تسعة وبينهما موافقة بالثلث فتضرب سهام الزوج وهي ثلثة في وفق التركة وهي عشرون تكون ستين تقسمها على وفق التصحيح وهو ثلثة يخرج عشرون فهو نصيبه وهكذا تفعل في الاخوين لام وغيرهما وان لم تكن بينهما اي بين التصحيح والتركة موافقة فاضرب سهام كل وارث من التصحيح في جميع التركة ثم اقسم المبلغ الحاصل على جميع التصحيح فما خرج من القسمة فهو نصيبه اي ذلك الوارث كزوج وام واخت والتركة تسعة دنانير فالمسئلة من ثمانية ولا موافقة بينها وبين التركة فاضرب سهام الزوج وهي ثلثة في التركة وهي تسعة تكون سبعة وعشرين فاقسمها على التصحيح وهو ثمانية يخرج ثلثة وربع وثمن وللاخت مثله وللام اثنان اضربها في التركة تبلغ ثمانية عشر اقسمها على المسئلة يخرج اثنان وربع وكذا اي مثل ما تقدم في الموافقة والمباينة العمل لمعرفة نصيب كل فريق من الورثة وفي معرفة القسمة بين الغرماء اي ارباب الديون اجعل مجموع الديون كالتصحيح وكل دين كسهام وارث ثم اعمل العمل المذكور

اذا لم تف التركة بالديون وكان الغريم اكثر من واحد ثم تطلب الموافقة بين مجموع الديون وبين التركة فان وجدتها فاضرب دين كل غريم في وفق التركة ثم اقسم الحاصل على وفق مجموع الديون فما خرج فهو له وان لم تجدها فاضرب دين كل غريم في جميع التركة ثم اقسم الحاصل على مجموع الديون فما خرج فهو له كما لو كانت التركة خمسة عشر دينارا والديون ثلثون لزيد خمسة ولعمرو خمسة ولبكر عشرون ففيه التركة والديون موافقة بالثلث فتضرب دين زيد وهو خمسة في وفق التركة وهو خمسة تبلغ خمسة وعشرين اقسمها على وفق الديون وهو عشرة يخرج اثنان ونصف فهي له ويبقى له على الميت مثلها وكذلك لعمرو وتضرب ما لبكر وهو عشرون في وفق التركة وهو خمسة تبلغ مائة اقسمها على وفق الديون وهو عشرة تبلغ عشرة فهي له ويبقى له على الميت مثلها ولو كانت التركة سبعة عشر دينارا والديون بحالها فبينها وبين الديون مباينة فاضرب دين زيد في جميع التركة تبلغ خمسة وثمانين فاقسمها على مجموع الديون وذلك ثلثون يخرج ديناران وخمسة اسداس دينار فهي له ويبقى له على الميت ديناران وسدس دينار ومثل ذلك لعمرو ولبكر احد عشر دينارا وثلث دينار ومن صالح من الورثة او الغرماء على شيء منها اي من التركة سواء كان دينا او عينا فاطرح نصيبه من التصحيح اي من اصل المسئلة او الديون واقسم الباقي من التركة على سهام من بقي من الورثة او ديونهم كزوج وام وعم فصالح الزوج عن النصيب من التركة على ما في ذمته من المهر وخرج من بين الورثة فاطرح سهامه من التصحيح وهي ثلثة واقسم باقي التركة بين الام والعم اثلاثا بقدر سهامهما سهمان للام وسهم للعم لان اصل المسئلة من ستة للزوج النصف ثلثة وللام الثلث سهمان وللعم الباقي سهم فلما خرجت سهام الزوج بالتخارج بقي سهمان للام وسهم للعم فيقسم باقي المال بينهما اثلاثا فكانت كأنها ماتت عن ام وعم وقسم التركة بينهما قال المصنف الفاني الفقير هذا اخر ملتقى الابحر ولم ال جهدا في عدم ترك شيء من مسائل الكتب الاربعة التمس من الناظر فيه ان اطلع على الاخلال بشيء منها ان يلحقه بمحله فان الانسان محل النسيان وليكن ذلك بعد التامل في مظان تلك المسئلة فانه ربما ذكرت بعض المسائل في بعض الكتب المذكورة في موضع وفي غيره في موضع اخر فاكتفيت بذكرها في احد الموضعين ثم اني زدت مسائل كثيرة من الهداية هذا ما اقتضى كلام الديباجة من قوله ونبذة من الهداية ومن مجمع البحرين ولم ازد شيئا من غيرها اي من الهداية ومجمع البحرين حتى يسهل الطلب على من اشتبه عليه صحة شيء مما ليس في الكتب الاربعة وهي القدوري والمختار والكنز والوقاية على ما صرح في الديباجة والله تعالى حسبي ونعم الوكيل وقد تم تبييضه بين الصلوتين من يوم الثلثاء ثالث عشر من رجب المعظم لسنة ثلث وعشرين وتسعمائة على يد مؤلفه الفقير الى الله الغني ابرهيم بن محمد بن ابرهيم الحلبي والحمد لله رب العالمين

وصلى الله على سيدنا محمد واله وصحبه اجمعين وعلى التابعين لهم باحسان الى يوم الدين الى يوم
القيمة تم تسويد شرح ملتقى الابحر في اليوم الخميس الخامس من الاخماس الستة الثاني من
الاسداس الستة من النصف الاول من شهور سنة خمس وخمسين والف
نسئل الله تعالى ان يغفر لي خطيئتي بفضله ورحمته ولمن ينظر فيه التمس
ممن وجد سقطا من اللسان وسهوا في البيان وغلطا
من القلم والبنان ان يصلحه بنظره الصائب وفكره
الثاقب قال بعض العلماء اللئيم
يفضح والكريم يصلح

حرمه سوس شرح ملتقى كرامكاسن بر دعا ايله اكرسه اشبو خطك كاتبن



